جامعة مؤتة
عمادة الدراسات العليا

امتيازات القاضي في الفقه الإسلامي والقانون الأردني
(دراسة مقـارنة)

إعداد الطالب
مصعب محمود عبدالرحمن المعايطة

إشراف
الدكتور محمد أحمد الرواشدة

رسالة مقدمة إلى عمادة الدراسات العليا
استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة
الماجستير في الشريعة قسم الفقه وأصوله

جامعة مؤتة، 2006

الإهـداء

إلـــى قاضي الأمة الأول **رسولنا محـمد - صلى** الله **عليه وسلم** -.

إلـــى أحق الناس بحسن صحابتي، **أمـــي** رعاها الله تعالى .

إلـــى من رباني على الفضيلة، **أبـــي** حفظه الله تعالى.

أهدي جهدي هذا.

مصعب محمود المعايطة

شكر وتقدير

قال الله تعالى: ﴿ وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾[1] ، وقال تعـالى: ﴿وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ﴾[2] ، فانطلاقاً من هذا التوجيه الربـاني ، واعترافاً بالجميل لأهله، فإنني أقدم عظيم شكري وجزيل امتنـاني إلـى أسـتاذي الفاضل الدكتور محمد أحمد الرواشدة ؛ وذلك لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة ، وإسدائه النصح والتوجيه والتقويم لي طيلة مراحل هذه الرسـالة، ولا أملـك إلا أن أدعو الله عز وجل، أن يسبغ عليه نعمه ظاهرة وباطنة ، وينفع بعلمه، ويجزيه عني خير الجزاء.

وأتقدم بشكري الجزيل لأعضاء لجنة المناقشة الأفاضل، الأسـتاذ الـدكتور محمد الغرايبة، والدكتور سامر القبج، والدكتور حمد العزام، الذين تفضلوا مشكورين بقبول مناقشة هذه الرسالة، مع صادق تقديري لما سيقدمونه لي من نصح وإرشـاد وتصويب وتوجيه ، مما سيزيد في إثراء هذه الرسالة، راجياً الله تعـالى أن يسـدد خطى الجميع، إلى ما فيه خدمة الإسلام والمسلمين.

كما وأقدم شكري لجامعة مؤتة، وبخاصة مكتبتها القيمة، ولكليـة الشـريعة أساتذة وإداريين، لما بذلته وتبذله في تنشئة وتخريج طلاب العلم، و الله تعالى أسأل أن يجزي بفضله وكرمه، كل من قدم لي مساعدة مادية أو معنوية، وأضـرع إليـه سبحانه وتعالى أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم، وأن يتقبل مني وأن ينفـع به أمة الإسلام والمسلمين.

[1]) سورة إبراهيم : الآية رقم (7) .

[2]) سورة النمل : الآية رقم (19).

فهرس المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
أ	الإهداء..
ب	شكر وتقدير..
ج	فهرس المحتويات..
ح	قائمة الملاحق...
ط	الملخص باللغة العربية.......................................
ي	الملخص باللغة الإنجليزية....................................
1	**الفصل الأول: أدبيات الدراسة وإطارها النظري......................**
1	1.1 مقدمة...
2	2.1 مشكلة الدراسة..
2	3.1 أهمية الدراسة..
2	4.1 أهداف الدراسة وتساؤلاتها................................
3	5.1 منهج البحث...
3	6.1 الدراسات السابقة..
8	7.1 هيكلية الدراسة..
10	**الفصل الثاني: مفهوم امتيازات القاضي، المصطلحات ذات الصـلة، القضاء مشروعيته ومقاصده**
10	1.2 مفهوم الامتيازات ، لغة واصطلاحاً........................
11	2.2 الألفاظ ذات الصلة بمفهوم الامتيازات................
11	1.2.2 الحوافز، لغة واصطلاحاً..................................
12	2.2.2 الدوافع، لغة واصطلاحاً..................................
13	3.2.2 العلاقة بين الحوافز والدوافع والامتيازات................
14	4.2.2 الحقوق، لغة واصطلاحاً..................................

3.2 مفهوم القضاء والمصطلحات ذات الصلة................ 15
1.3.2 مفهوم القضاء.. 15
2.3.2 مفهوم القاضي لغة واصطلاحاً.......................... 22
3.3.2 مفهوم الإفتاء (المفتي) لغة واصطلاحاً.................. 23
4.3.2 مفهوم الحاكم لغة واصطلاحاً............................ 24
5.3.2 أوجه الاتفاق والاختلاف بين القاضي والمفتي والحاكم.... 26
4.2 مشروعية القضاء ومقاصده 28
1.4.2 مشروعية القضاء....................................... 28
2.4.2 حكمة مشروعية القضاء.................................. 32
الفصل الثالث: الامتيازات المتعلقة بالمركز الوظيفي للقاضي........ 34
1.3 اختيار القضاة وكيفية تعيينهم................................ 34
1.1.3 تعيين القاضي في الفقه الإسلامي.......................... 34
2.1.3 سلطة الحاكم في تعيين القضاة............................ 36
3.1.3 كيفية تعيين القضاة في النظم الحديثة..................... 38
4.1.3 تعيين القضاة في النظام القضائي الأردني................ 41
2.3 شروط تعيين القاضي في الفقه الإسلامي.................... 44
3.3 موقف القانون الأردني من تولي المرأة منصب القضاء...... 65
4.3 انتهاء ولاية القاضي.. 65
1.4.3 عزل القاضي ومدى حصانته عن العزل التعسفي......... 66
2.4.3 حكم عزل القاضي في الفقه الإسلامي..................... 66
3.4.3 اعتزال القاضي للقضاء (الاستقالة) 69
4.4.3 انتهاء ولاية القاضي لبلوغه سناً معيناً (الإحالة على التقاعد). 71
5.4.3 عزل القاضي في القانون الأردني......................... 72
6.4.3 أثر عزل القاضي على الحكم القضائي.................... 73
5.3 الحصانة القضائية... 73

1.5.3 مفهوم الحصانة لغة واصطلاحاً........................ 73
2.5.3 أنواع الحصانة القضائية............................... 74
3.5.3 موقف القانون الأردني.................................. 76
الفصل الرابع: الامتيازات المتعلقة بالجانب الإداري للقاضي......... 79
1.4 مفهوم الإدارة لغة واصطلاحاً............................ 79
2.4 تخصيص ولاية القاضي.................................... 80
1.2.4 مفهوم التخصيص القضائي لغة واصطلاحاً............ 80
2.2.4 أنواع الاختصاص القضائي.............................. 81
3.4 نقل القضاة وندبهم وترقيتهم............................. 88
1.3.4 نقل القضاة... 88
2.3.4 انتداب القضاة... 90
3.3.4 ترقية القضاة... 92
4.4 رزق القاضي (الراتب الوظيفي)........................ 95
1.4.4 مفهوم الرزق (الراتب) لغة واصطلاحاً.............. 95
2.4.4 أهمية الرزق (الراتب) للقاضي واستحقاقه له........... 95
3.4.4 آراء الفقهاء في أخذ القاضي للرزق.................. 97
4.4.4 رواتب القضاة في النظام القضائي الأردني.............. 99
5.4 الرقابة الإدارية على أعمال القاضي........................ 101
1.5.4 مفهوم الرقابة لغة واصطلاحاً............................ 101
2.5.4 أهمية الرقابة على أعمال القاضي........................ 101
3.5.4 الرقابة على أعمال القضاة في الفقه الإسلامي............ 102
4.5.4 الرقابة على أعمال القضاة في القانون الأردني........... 103
الفصل الخامس: الامتيازات المتعلقة بمدى حجية حكم القاضي...... 105
1.5 مفهوم حجية الحكم القضائي................................ 105
1.1.5 معنى الحجية لغة واصطلاحاً.............................. 105
2.1.5 مفهوم الحكم القضائي..................................... 105

3.1.5 مفهوم الحكم القضائي في القانون........................ 107
4.1.5 حجية الحكم القضائي في القانون........................ 108
2.5 أنواع الأحكام القضائية................................ 108
1.2.5 الحكم بالصحة والحكم بالموجب.......................... 108
2.2.5 الحكم القصدي والحكم الضمني.......................... 112
3.2.5 الحكم القولي والحكم الفعلي........................... 113
4.2.5 تقسيم الأحكام بالنظر إلى المحكوم به...................... 116
5.2.5 أنواع الأحكام في القانون............................. 117
3.5 آثار حجية حكم القاضي................................ 120
1.3.5 معنى الأثر لغة واصطلاحاً............................. 120
2.3.5 لزوم الحكم... 120
3.3.5 تنفيذ أحكام القاضي................................... 124
1.3.3.5 معنى التنفيذ لغة واصطلاحاً.......................... 124
2.3.3.5 الجهة التي تتولى تنفيذ الحكم.......................... 126
3.3.3.5 وجوب تنفيذ أحكام القاضي............................ 127
4.3.3.5 تنفيذ الأحكام في القانون............................. 127
4.3.5 تسبيب الحكم القضائي................................. 128
1.4.3.5 مفهوم التسبيب..................................... 128
2.4.3.5 التأصيل الشرعي لتسبيب الأحكام....................... 129
3.4.3.5 الحالات التي يلزم القاضي فيها بالتسبيب.................. 129
4.4.3.5 شروط صحة التسبيب................................ 130
5.4.3.5 أهمية التسبيب في تحقيق العدالة القضائية................. 130
6.4.3.5 تسبيب الأحكام في القانون............................ 131
4.5 مسؤولية القاضي عن الخطأ في الحكم........................ 132
1.4.5 خطأ القاضي بغير قصد................................ 134
2.4.5 خطأ القاضي عن قصد................................. 135

3.4.5 موقف القانون من مسؤولية القاضي عن الخطأ........... 136
5.5 رجوع الشهود عن شهادتهم................................. 137
1.5.5 المقصود بالرجوع عن الشهادة.......................... 137
2.5.5 حكم الرجوع عن الشهادة................................ 137
6.5 الخاتمة.. 140
المراجع.. 144
الملاحق.. 155

قائمة الملاحق

رمز الملحق	عنوان الملحق	الصفحة
أ	الآيات القرآنية	155
ب	الأحاديث النبوية	158
ج	الأعلام	160

الملخص

امتيازات القاضي في الفقه الإسلامي والقانون الأردني
(دراسة مقارنة)

مصعب محمود المعايطة

جامعة مؤتة، 2006

كشفت هذه الدراسة عن أهم الامتيازات، التي يتمتع بها القاضي سواء أكانت امتيازات معنوية أم مادية ، وأوضحت الدراسة أن الامتيازات المعنوية للقاضي، تشمل كل ما يتعلق بالجانب المعنوي، مثل الاستقرار الوظيفي، وتقرير مبدأ عدم العزل التعسفي، وعدم النقل التعسفي، والانتداب والترقية، ومبدأ استقلال السلطة القضائية، ووجود مجموعة من الحصانات القضائية، الكفيلة بحماية القاضي من أي اعتداء أو تدخل، وحجية حكم القاضي وقوته ووجوب تنفيذ هذا الحكم، وهذه الامتيازات المادية للقاضي تشتمل على كل ما يتعلق بالجانب المادي، مثل الراتب الوظيفي، الذي يجب التوسعة عليهم فيه، وما يمنح له من مكافآت، وحوافز، وترقيه.

وأبرزت هذه الدراسة دور الامتيازات الممنوحة للقاضي في إعطائه مزيداً من الثقة بالنفس، ومزيداً من الإخلاص والحياد والتفاني في العمل القضائي، وبالتالي تحقيق العدالة للجميع ، وتحقيق مقاصد تقليده القضاء، وأوصت الدراسة بمنح القاضي مزيداً من الحوافز، والامتيازات المادية، والمعنوية، التي تكفل له الاستقرار، وأداء واجبه على أتم صورة.

Abstract

Magistrate Priviteges in Islamic Code and Jordanian Law

Mouseb Mahmmoad Al-Maitah

Mu'tah University, 2006

The aim of this study is to presentation the most important priviteges that gives for the magistrate in Islamic code and Jordanian law, and its in five chapter and conclusion, and this study exposed the important priviteges that the magistrate is given either its morale or material, and the morale priviteges include the statistical task, not to oppressed removal, the delegation, promotion, isolate the judgment authority, some group that exist for impregnability judgment, that protect the magistrate from any attack, and his force to apply the law, and the material priviteges which include job salary, reward, spurs and what so on.

Also this study show the effect at the priviteges to give him more trust in his self, and more loyalty in work, so give the justice for all, and the aim of judgment, and the study recommendate to increase this priviteges to let hem do his work as it.

الفصل الأول

أدبيات الدراسة وإطارها النظري

1.1 مقدمـة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم، وعلى آله وأصحابه أجمعين ومـن تـبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد.

فإن القضاء جهاز تحقيق العدل، والأمن والاستقرار بين الناس، و العدل أساس الملك، وولاية القضاء من أعظم الولايات قدراً، وأرفعها شأناً، وأشدها خطـراً؛ لأن الله تعالى قد رفع درجة الحكام، وجعل إليهم تصريف أمور الأنام، يحكمـون فـي الدماء والأبضاع والأموال والحلال والحرام، فوظيفة القضاء من وظـائف الدولـة الإسلامية الهامة، التي تتعلق بها مصالح المسلمين، فبها يقوم العدل، وتصان حقوق الناس من الضياع، ولذا لا يمكن لدولة ما، أن تخلو من السلطة القضائية، فالقضـاء عند الأمم رمز لسيادتها واستقلالها، والأمة التي لا قضاء فيها لا حق فيها، ولذا فإن تنصيب القضاة للحكم بين الناس، وإقامة العدل من ضروريات الحيـاة، كمـا أنـه فريضة شرعية لتحقيق مقاصد الشريعة، حيث أن تكاليف الشريعة، ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق.

و لقد كانت وظيفة القاضي - وما تزال - من أسـمى الوظـائف وأنبـل الأعمال ، فالقاضي هو الركيزة الأساسية التي تقوم عليها خدمة العدالة، في أي نظام قضائي ناجح ، وقد أثبت القضاة في ظل الشريعة الإسلامية سمو مركـزهم وعلـو منزلتهم، ونزاهة عملهم، حتى كسبوا محبة الناس، ونالوا الثقة الكاملة، وبلـغ مـن محبة الناس للقضاة، أن أصبح الولاة والأمراء، يفكرون طويلاً إذا حدثتهم أنفسـهم

بالإقدام على عزلهم، حتى لا يتعرضوا لكراهية الجمهور، وفي هذا حصانة للقضاة تحميهم من العزل التعسفي ، وهذا نوع من الامتيازات الممنوحة للقاضي .

لذا يجب أن يحاط القضاة، بسياج من الضمانات والامتيازات، التي تكفل لهم الحياة الكريمة، وتقيهم كل تجاوز أو اعتداء، من شأنه أن يخدش مبدأ استقلال القضاء ، والامتيازات الممنوحة لهم هي التي رفعت مكانتهم، وسمت بنفوسهم إلى مستوى عالٍ من النزاهة، والتجرد وأداء الحق والواجب ، والحرص على تحقيق العدالة للجميع، بعيداً عن أي ضغوطٍ، داخليةٍ (نفسية)، أو خارجية.

2.1 مشكلة الدراسة

تحاول هذه الدراسة إبراز أهم الامتيازات، التي يمتاز بها القاضي عن غيره ممن يقومون بمصالح الأمة ، وذلك من ناحية مركزه الوظيفي، وما يتعلق بالجانب الإداري، ومن ناحية حجية حكمه القضائي في الفقه الإسلامي والقانون الأردني، ومدى إلزاميته، ووجوب تنفيذه .

3.1 أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة فيما يأتي:

1. تسليط الضوء على ركن رئيسي، من أركان السلطة القضائية، وركيزة أساسية من الركائز، التي تقوم عليها العدالة القضائية، ألا وهو القاضي .
2. بيان كل ما يمتاز به القاضي عن غيره، وذلك من خلال مركزه الوظيفي، وحصانته ومبدأ عدم عزله ، ومن خلال حجية أحكامه القضائية، وقوة تنفيذها.

4.1 أسئلة الدراسة

تجيب الدراسة عن الأسئلة الآتية:

1. ما المقصود بمصطلح الامتيازات، وما الفرق بين هذا المصطلح وبين الألفاظ ذات الصلة به ؟

2. ما الفرق بين القاضي والمفتي والحاكم ؟
3. ما الامتيازات المتعلقة بالمركز الوظيفي للقاضي ؟
4. ما مدى الحصانة التي يتمتع بها القاضي، وما أنواع هذه الحصانة ؟
5. ما الامتيازات المتعلقة بالجانب الإداري للقاضي ؟
6. ما الامتيازات المتعلقة بمدى حجية حكمه القضائي، وقوة تنفيذه، ونقضه.
7. ما مدى مسؤولية القاضي عن الخطأ في الحكم ؟

5.1 منهج البحث

المنهج المتبع في هذه الدراسة هو المنهج الاستقرائي(3)، إذْ يقوم هذا المنهج على تتبع المسائل الفقهية، في المصادر والمراجع والمظان الأصلية، وعرض آراء الفقهاء في كل مسألة من مسائل هذا الموضوع، وبيان الرأي الراجح في المسائل الخلافية، وموقف القانون الأردني من ذلك.

6.1 الدراسات السابقة

الدراسات في علم القضاء كثيرة ومتنوعة، وقد وضع فقهاء الإسلام في أغلب كتب الفقه باباً مستقلاً لبيان أحكام التشريع القضائي، وأدرجوا فيه تفاصيل أحكام القضاء، وآدابه وأصول الدعوى وضوابط الشهادة، ولكن اتساع الموضوع وشموله، اقتضى أن يصنّفَ هذا العلم في باب مستقل، وهذا ما أدركه الفقهاء المتقدمون، لذا نجدهم يفردون نظام القضاء في كتب مستقلة.

وفيما يأتي بيانٌ لهذه الدراسات وجهود المذاهب المختلفة في علم القضاء .

---

(3) المنهج الاستقرائي : هو منهج يستخدم في العلوم التجريبية كما تستخدمه بعض العلوم الإنسانية ، يهدف إلى الكشف عن اطراد الظواهر وانطوائها تحت قوانين بعينها ويستلزم هذا المنهج تطبيقاً دقيقاً واعياً لمجموعة من الخطوات والإجراءات يمكن تصنيفها في ثلاثة مراحل هي : مرحلة الملاحظة، والتجربة، ومرحلة تكوين الفروض العلمية ومرحلة تحقيقها . أنظر: (قاسم، محمد ، المدخل إلى مناهج البحث العلمي ، ط1، دار النهضة العربية، بيروت – لبنان ، سنة 1999م، ص 59).

أولاً : جهود الفقه الحنفي

الفقهاء الأحناف هم أول من ألّف في موضوع أدب القاضي كعلـم مسـتقل ، وتبعهم في ذلك سائر الفقهاء، وفيما يأتي أبرز مؤلفاتهم:

1. الخصاف [4] ، أبو بكر أحمد بن عمرو الخصاف (ت 261هـ ـ) ، أدب القاضي، وهذا كتاب جامع فريد في موضوعه ويشتمل على مائة وعشـرين باباً في القضاء .
2. أبو المهاب، هيثم بن سليمان القيسي ، أدب القاضي والقضاة، تحقيق فرحات الدشراوى، طبع في تونس ، سنة 1970م.
3. السمناني [5]، علاء الدين علي بن محمد الرحبي السمناني (ت 499هـ)، روضة القضاة وطريق النجاة، وهو كتاب جامع سهل، لا يستغنى عنه فـي أدب القضاء، وقد اشتمل على بيانٍ لنظام القضاء في الإسلام وخصائصـه، كما وضح صفات القاضي وشروطه .
4. السروجي [6]، أبو العباس أحمد بن إبـراهيم (ت سـنة 710هـ ـ)، أدب القاضي.
5. ابن الشحنة ، أبو الوليد إبراهيم بن محمد (ت سنة 882 هـ ـ) ، لسـان الحكام في معرفة الأحكام، وهذا كتاب شهير طبع مع كتاب معين الحكام عدة مرات.
6. الطرابلسي، علاء الدين أبي الحسين علي بن خليل الطرابلسي الحنفـي (ت سنة884هـ)، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام .

ثانياً: جهود الفقه المالكي

---

[4]) الخصاف، أبي بكر أحمد بن عمرو بن مهير الشيباني ، أدب القاضي، تحقيـق فرحـات زيـادة ، مطبعـة الجامعـة الأمريكية بالقاهرة ، 1977م ، ص 7.

[5]) السمناني، أبي القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني، روضة القضاة وطريق النجاة ، تحقيق صلاح الـدين الناهي، ط2، مؤسسة الرسالة ، بيروت ـ لبنان ، 1948م.

[6]) السروجي، أبي العباس شمس الدين أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني السروجي، كتاب أدب القضـاء، تحقيـق شـمس العارفين صديقي بن محمد ياسين، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت- لبنان، 1997م.

1. ابن فرحون [7]، برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بـن محمـد (ت799هـ)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكـام . وهـذا كتاب فريد في شموله، وحسن ترتيبه وسلامة تعبيره، وقد اشتمل الكتاب على ثلاثة أقسام ، القسم الأول في مقدمات علم القضاء، أما القسم الثاني فقد وضح البينات، والقسم الثالث الأخير فقد كان في أحكام السياسة الشـرعية . و قـد وجدت أن القسم الأول من هذا الكتاب هو القسم الذي يفيد دراستي هذه.

2. ابن الطلاع [8]، عبد الله بن محمد بن فرح المالكي (ت سـنة671 هـ ـ) ، أقضية رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ ، تحقيق محمدضياء الـرحمن الأعظمي.

3. القرافي ، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بـن عبـد الـرحمن الصِنْهاجي القرافي(ت سنة 684هـ) ، الإحكام في تمييـز الفتـاوى عـن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام ، وهذا الكتاب يبحث في أربعين مسـألة، بحثاً شاملاً على صيغة سؤال يعقبه جواب ، وقد قام بدراسته وتحقيقه علـي محمود الزقيلي[9] .

ثالثاً: جهود الفقه الشافعي

1. الشاشي، أبو بكر محمد بن علي القفال الشاشي(ت سنة 356 هـ ـ)، أدب القاضي.

---

[7]) ابن فرحون ، برهان الدين أبي يوسف إبراهيم ابن الإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن فرحون اليعمري المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان ، 2004م .

[8]) ابن الطلاع ، أبي عبد الله محمد بن فرج المالكي، أقضية رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ ، تحقيـق محمد ضياء الرحمن ، ط2، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1982م.

[9]) القرافي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكـام وتصرفات القاضي والإمام، دراسة وتحقيق علي محمود عبد الرحمن الزقيلي، أطروحة دكتوراه، جامعـة أم درمان الإسلامية،كلية الشريعة والقانون.

2. ابن أبي الدم [10] ، أبي إسحاق إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الـدم الحموي(ت 642هـ)، أدب القضاء، وهو كتاب شامل فـي أدب القاضـي وأحكام القضاء .
3. الماوردي [11]، علي بن محمد بن حبيـب المـاوردي (ت450هـ)، أدب القاضي، وقد أفدت منه في بيان صفات القاضي وشروطه.
4. الأسيوطي [12]، شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي ، جـواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود.

رابعاً: جهود الفقه الحنبلي

1. ابن القيم [13] ، أبو عبد الله محمد بن أبي بكـر الزرعـي الدمشـقي (ت سنة751 هـ)، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، وهو كتاب يشتمل على أحكام السياسة الشرعية وأصول الدعوى والشهادة واليمين.
2. ابن القيم [14]، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، وهذا الكتاب يشتمل على شرح لكتاب عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - الذي أرسله إلـى أبـي موسى الأشعري في القضاء .

خامساً: جهود العلماء المعاصرين

1. الغرايبة [15] ، محمد حمد (2004م) ، نظام القضاء في الإسلام ،وتشـتمل هذه الدراسة على بيان لحالة القضاء عند الفرس والرومـان والعـرب قبـل

---

10) ابن أبي الدم ، القاضي شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الدم ، أدب القضاء وهو كتـاب الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات ، تحقيق محمد عبد القادر عطـا ، ط1، دار الكتـب العلميـة ، بيروت - لبنان ، 1987م .

11) الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي، أدب القاضي ، تحقيق محـي هلال السرحان ، إحياء التراث الإسلامي ، بغداد ، 1971م.

12) الأسيوطي، شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي، جواهر العقـود ومعـين القضـاة والمـوقعين والشهود ، تحقيق مسعد عبد الحميد محمد ، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، 1996م.

13)ابن قيم ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي ، الطرق الحكمية فـي السياسة الشرعية، تحقيق محمد حامد الفقي ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة .

14) ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، طبعة دار الجيل، بيروت - لبنان ، سنة 1973م .

15) الغرايبة، محمد حمد ، نظام القضاء في الإسلام، ط1، دار الحامد، عمان - الأردن، 2004م.

الإسلام، ثم بيان لوضع القضاء في الإسلام، وأهميـة القضـاء والشـروط الواجب توافرها في القاضي، كما يشير إلى استقلال القضاء ومرونته، وكيفية اختيار القضاة ، والدعوى وإجراءاتها .

2. الرواشدة [16]، محمد أحمد (2000م)، ضمانات استقلال القضاء في الفقـه الإسلامي (دراسة مقارنه)، واشتملت دراسته علـى الضـمانات المحققـة لاستقلال القضاء في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون الأردني، متوصلاً إلـى نتائج وتوصيات كثيرة، منها أن القضاء المستقل هو المنشـود ، وأن الفقـه الإسلامي بتشريعه، يضمن حقوق القضاة من حيث شروط التعيين، وإقامـة القواعد اللازمة لحماية القاضي والمتقاضي، وعـدم عـزل القضـاة ، وأن القضاء الأردني يتمتع باستقلالٍ شبه تام، وأن له من الضمانات ما يكفل ذلك.

3. الكيلاني[17] ، فاروق (1997م) ، استقلال القضاء ، وهي دراسـة قانونيـة اشتملت على بيان مدى استقلال القضاء، في القـانون الأردنـي والقـوانين الأخرى، متوصلاً إلى ضرورة استقلال القضاء وأهميته في تحقيق العدالة ، وأهم الضمانات الكفيلة باستقلال القضاء وحمايته .

4. عبيد [18]، محمد كامل (1991م)، استقلال القضاء - دراسة مقارنـة - ، واشتملت دراسته على بيان أبرز ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية ، من حيث ضمانات التعيين للقضاة، ومبدأ عدم العـزل وغيرها من الضمانات الكثيرة، التي تناولها الباحث وتوسع بها كثيراً، علـى ضوء القانون المصري.

5. أبو فارس [19] ، محمد عبد القادر (1978م)، القضاء في الإسلام، واشتملت دراسته على بيان أهمية القضاء ومشروعيته وحكمه، وعلى شروط القضـاء

---

16) الرواشدة ، محمد أحمد ، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي - دراسـة مقارنـة - ، ط1، دار رند، 2000م .

17) الكيلاني، فاروق ، استقلال القضاء ، ط1، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1977م .

18) عبيد ، محمد كامل ، استقلال القضاء - دراسة مقارنة - ، 1991م .

19) أبو فارس، محمد عبد القادر ، القضاء في الإسلام، ط1، مكتبة الأقصى، عمان- الأردن، سنة 1978م.

القضاء وآدابه وأحوال القاضي ، وأحكام القاضي، وأشار الباحث في نهايـة دراسته، إلى ركائز ومؤيدات وضمانات استقلال القضاء.

وهذه الدراسة إذ تأتي ضمن علم القضاء، فهي تحاول إضافة لبنة جديدة في بناء هذا العلم الواسع، لأن لكل زمان مستجداته ونوازله، والمطلع على الدراسـات المستقلة في علم القضاء، يجد أنها تحدثت عن تفاصيل أحكام القضاء بشـكل عـام، وذلك من حيث التعريف بالقضاء، وأهميته، وحكمته، وشروطه وآدابه، والـدعوى وإجراءاتها، هذا بالنسبة لأغلب الدراسات الفقهية المستقلة في علم القضاء(جهـود فقهاء المذاهب المختلفة)، أما بالنسبة للدراسـات الفقهيـة المعاصـرة فـي علـم القضاء(جهود العلماء المعاصرين)، فنجد أن بعضاً منها تحدث عـن القضـاء فـي الإسلام بشكل عام، وبعضها الآخر أبرز جانب استقلال القضاء من حيـث أهميتـه وضماناته، وقد جاءت هذه الدراسة لإبراز امتيازات القاضي (دراسـة مقارنـة) ، سواء من الجانب المعنوي للقاضي (الامتيازات المعنوية) ، أو من الجانب المـادي (الامتيازات المادية) ، سعياً منها لتسليط الضوء على هذا الجانب المهم فـي علـم القضاء، وكان من أدبيات الدراسة، الإشارة للدراسات والجهود، التي أفاد منها هـذا البحث.

7.1 هيكلية الدراسة

اقتضت طبيعة هذه الدراسة، أن تتكون من خمسة فصول وخاتمة، وعلى النحو الآتي:

الفصل الأول: أدبيات الدراسة وإطارها النظري

اشتمل هذا الفصل على المقدمة، ومشكلة الدراسة، وأهميتها، وأهدافها، وتساؤلاتها، والمنهج المتبع في هذه الدراسة ، والدراسات والجهود السابقة ، وهيكلية الدراسة.

الفصل الثاني: مفهوم امتيازات القاضي، والمصطلحات ذات الصلة، وبيان مشروعية القضاء ومقاصده

اشتمل هذا الفصل على مفهوم الامتيازات لغة واصطلاحاً، والألفاظ ذات الصلة ، والحوافز لغة واصطلاحاً، وأنواع الحوافز، والدوافع لغة واصطلاحاً ، والعلاقة بين الحوافز والدوافع والامتيازات، والحقوق لغة واصطلاحاً .

مفهوم القضاء والمصطلحات ذات الصلة، ومفهوم القاضي لغة واصطلاحاً، ومفهوم الإفتاء والمفتي لغة واصطلاحاً، ومفهوم الحاكم لغة واصطلاحاً، وأوجه الوفق والفرق بين القاضي والمفتي والحاكم، ومشروعية القضاء وحكمته.

الفصل الثالث: الامتيازات المتعلقة بالمركز الوظيفي للقاضي

واشتمل على اختيار القضاة وكيفية تعينهم في الفقه والقانون، وشروط تعيين القاضي في الفقه والقانون، وانتهاء ولاية القاضي، والحصانة القضائية، ومفهومها، والحصانة الدستورية ومفهومها، والحصانة الجزائية ومفهومها، والحصانة الشعبية ومفهومها.

الفصل الرابع: الامتيازات المتعلقة بالجانب الإداري للقاضي

واشتمل على مفهوم الإدارة لغة واصطلاحاً، وتخصيص ولاية القاضي، ومفهوم التخصيص وأنواعه، ونقل القضاة وندبهم وترقيتهم، ورزق القاضي، ومفهومه، وأهميته، وآراء الفقهاء فيه، والرقابة الإدارية على أعمال القاضي .

الفصل الخامس: الامتيازات المتعلقة بمدى حجية حكم القاضي

واشتمل على مفهوم حجية الحكم القضائي لغة واصطلاحاً ، وأنواع الأحكام القضائية، ومظاهر وآثار حجية حكم القاضي، ولزوم الحكم القضائي، وتنفيذ الحكم، ونقض الحكم، وتسبيب الأحكام القضائية، ومسؤولية القاضي عن الخطأ في الحكم، ورجوع الشهود عن شهادتهم.

الخاتمة : وتضمنت أهم النتائج والتوصيات.

الفصل الثاني

مفهوم امتيازات القاضي، والمصطلحات ذات الصلة، وبيان مشروعية القضاء ومقاصده

2 . 1 مفهوم الامتيازات

لغة: كلمة الامتيازات جمع ومفردها امتياز، تقول : مِـزتُ بعضـه مـن بعض فأنا أُميزه ميزاً ، وقد أماز بعضه من بعض ، ومزتُ الشيء أميزه ميـزاً : عزلته وفرزتُه ، وكذلك ميزته تمييزاً فانماز، وماز الشيء ميـزاً ومِيـزةً : فصـل بعضه عن بعض ، وامتازوا : أي صاروا في ناحية، وفي التنزيل قوله تعـالى: ﴿ وامتَازوا الْيوم أَيها الْمجرِمون ﴾ [20] ، أي انفردوا عن المـؤمنين واخرجـوا مـن جملتهم ، ويمتاز المسلمون عن المجرمين إلا أصحاب الأهواء فيكونوا مع المجرمين [21] ، وميز بين الشيئيين إذا فرق بينهما [22]. ومازه يميزه ميزاً عزلـه وفـرزه ، كأمازه وميزه فامتاز وانْماز وتَميز، واستَماز الشيء فُضلَ بعضه علـى بعـض ، ورجلٌ ميز شديد العضل، واستَماز تنحى، وتَميز من الغيظ تقطع [23] .

---

[20]) سورة يـس ، الآية رقم (59) .

[21]) القرطبي ،أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري ، الجامع لأحكام القرآن ، ط2 ، ج15 ، ص46 .

[22]) ابن منظور ،محمد بن مكرم، لسان العرب، ط1، دار لسان العرب ، بيروت ، ج5، ص412، مادة ميز .

[23]) الفيروز آبادي ، محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، ط5 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت – لبنان ،

وبناءاً على ما سبق فإن الامتياز، في اللغة يعني فرز الشيء من الشيء وعزله، وفصله عن الأشياء الأخرى ، وذلك للاختلاف بينهما ، والتمييز بين الأشياء تفضيل بعضها على بعض .

اصطلاحاً: لم يجد الباحث تعريفاً لمفهوم الامتيازات ، وإنما من خلال التعريف اللغوي السابق، وبعض المؤلفات التي تتحدث عن الدبلوماسية وحصانات الدبلوماسيين(24) ، يمكن تعريف امتيازات القاضي بأنها : مجموعة من المزايا والحصانات والتسهيلات، الممنوحة للقاضي من خلال مركزه الوظيفي ، تمكنه من القيام بواجباته ومسئولياته على أكمل صورة ؛ لتحقيق مقاصد تقليده القضاء .

2.2 الألفاظ ذات الصلة بمفهوم الامتيازات

1.2.2 الحوافز

أولاً: مفهوم الحوافز

لغة: حفّزه ، دفعه من خلفه ، والليل يحفز النهار أي يسوقه (25) ، ويقال : حفزه إلى الأمر حثه عليه ، وتحفز في مشيه أي جد وأسرع ، وللأمر تهيأ واستعد(26).

اصطلاحاً: " هي مجموعة العوامل، التي تهيؤها الإدارة للعاملين لتحريك قدراتهم الإنسانية، بما يزيد من كفاءة أدائهم لأعمالهم على نحو أكبر وأفضل ، وذلك بالشكل الذي يحقق لهم حاجاتهم، وأهدافهم وغاياتهم، ويضمن أيضاً تحقيق أهداف المنظمة "(27).

1406هـ /1986م ، ج1 ، ص 4664، باب مازه/ فصل الميم.

24) الملاح، فاوي ، سلطات الأمن والحصانات والامتيازات الدبلوماسية في الواقع النظري والعملي مقارناً بالشريعة الإسلامية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ص11ـ13 . صباريني ، غازي حسن، الدبلوماسية المعاصرة دراسة قانونية ، ط1، دار الثقافة ، عمان ،2002م ، ص129.

25) الرازي ، محمد بن أبي بكر ، مختار الصحاح ، ص144.مادة حفز، فصل الحاء.

26) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ،مرجع سابق ، ج2 ، ص 178 ، باب حفَزه ، فصل الحاء.

27) فهمي، منصور، الإنسان والإدارة، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1982م، ص326.

أو " هي العوامل أو العناصر، التي تشبع النقص في حاجات الأفراد ، والتي عن طريق إشباعها، تتولد الرغبة لدى الفرد في بذل المزيد مـن الجهـد، لتحسـين مستوى الأداء والإنتاج في مجال عمله "[28].

أو " هي حث الفرد ودفعه للقيام بعمل معين، أو الابتعاد عن فعل أمر وتجنبه" [29].

ثانياً: أنواع الحوافز

تتنوع الحوافز بحيث تشكل مزيجاً يعزز بعضه بعضاً ، ويعمـل بصـورة متعاضدة في سبيل دفع الأفراد، واستنهاض عزائمهم نحو بذل المزيد من الجهـد ، وإحراز الأفضل من العطاء والإنتاج[30]. ومن خلال طبيعة الحافز تقسم الحوافز إلى نوعين:

النوع الأول: الحافز المادي ، وهـو الحـافز ذو الطـابع المـالي أو النقـدي أو الاقتصادي ، ويتمثل فيما يحصل عليه العاملون من مزايا أو حقـوق تحمـل هـذا الطابع، كالرواتب، والأجور، والعلاوات، والبدلات المالية، والتعويضات، والمكافآت والمعاشات التقاعدية [31].

النوع الثاني: الحافز المعنوي، وهو مجموعة الـدوافع، التـي تسـتهدف تحقيـق الحاجات العاطفية والنفسية والإنسانية للعاملين، وهي - في الغالب - تتجسـد فـي حسن معاملة الموظف ، وإزالة أسباب التذمر والشكوى ، ومكافأة المجدين ومعاقبـة المسيئين، وتقديم الخدمات الثقافية والترفيهية للعاملين، وكل ما مـن شـأنه تقويـة روحهم المعنوية، وتنمية آمالهم الإنسانية [32].

من خلال ما سبق، يظهر أن الحوافز المعنوية تشمل عدداً كبيراً من العوامل مثل الوظيفة المناسبة ، والمشاركة في اتخاذ القرارات ، وعضوية مجالس الإدارة ،

---

28) عقله، محمد ، حوافز العمل بين الإسلام والنظريات الوضعية ،ط1، مكتبة الرسالة الحديثة ، عمان، 1988م، ص 14.

29) بني هاني ، حسين ، حوافز الاستثمار في النظام الاقتصادي الإسلامي ، دار الكنـدي ، اربـد ،2003م، ص37.

30) عقله ، محمد ، حوافز العمل ، مرجع سابق ، ص29.

31) المرجع نفسه ، ص30.

32) المرجع نفسه، ص31.

والترقية، وضمان العمل واستقراره (الاستقرار الوظيفي)، وعدم العزل ، والتقـويم الجيد للأداء ... [33] .

2.2.2 الدوافع

لغة: الدافع أصله الثلاثي دفع، يقال : دفع إليه شيئاً ودفعه فانـدفع ، وانـدفع الفرس أي أسرع في سيره، واندفع في الأمر مضى[34].

اصطلاحاً: هي القوى أو الطاقات النفسية الداخلية، التي تنسق بين تصـرفات الفرد وسلوكه أثناء استجابته، مع المؤثرات البيئية المحيطة به، وتتمثل في رغبـات الإنسان وحاجاته وتوقعاته[35].

والدافع هو :" أي عامل داخلي في الإنسان، يوجهه إلى تصرف معين[36].

ويظهر مما سبق أن الدافع قوة أو إحساس نفسي داخلي، لدى الكائن الحـي إذا شعر به حركه نحو القيام بتصرف معين يلبي حاجته، فشعور الإنسان بـالجوع مثلاً يحدث لديه حالة من التوتر، تحمله على القيام بسلوك معين، يتمثل في السـعي للحصول على الطعام[37].

3.2.2 العلاقة بين الحوافز والدوافع و الامتيازات

هناك فرق بين الحوافز والدوافع ، فالحوافز هـي العوامـل أو المـؤثرات المحركة الموجودة في البيئة المحيطة بالعمل، والتي توفرها الإدارة، من أجل إثـارة القوى المحركة الداخلية للأفراد، وتحريك قدرتهم الإنسانية، لرفع الكفاءة الإنتاجيـة من جهة، ومن جهة أخرى لتحقيق حاجات وطموحات الأفراد . أما الـدوافع فهـي

---

33) المرجع نفسه ، ص31.

34) الرازي، مختار الصحاح ، ص207. مادة دفع.

35) عقله ، حوافز العمل ، مرجع سابق ، ص14.

36) فهمي ، الإنسان والإدارة مرجع سابق ، ص325.

37) عقله، حوافز العمل ، مرجع سابق ، ص 15.

القوى المحركة في الفرد والتي تثير الرغبة لدية نحو العمل ، وتعبر عن حاجاتـه، وتظهر على شكل سلوك وتصرف، يتجه نحو تحقيق طموحاته[38].

ومن المقطوع به أن ثمة علاقة راسخة تجمع بين المفهومين ، وأن الحـوافز ترتبط بالدوافع ارتباطاً وثيقاً ، وذلك أن أساس تحفيز الفرد، يبدأ بمحاولـة تنسـيق دوافعه مع متطلبات عمله[39] ، فالحافز هو المثير الخارجي الذي يوقظ في أنفسـنا دوافع ، كأنه يحاول أن يخاطبها[40].

وتختلف الامتيازات عن الحوافز والـدوافع، بأنهـا مجموعـة مـن المزايـا والحصانات، والحوافز الثابتة، الممنوحة للموظف من خلال مركزه الوظيفي .

وبناء على ذلك فإن الامتيازات هي مجموعة من الحوافز الثابتـة والمقـررة بصورة قانونية ، فإذا منحت هذه الامتيازات للموظف، فإنه يحصـل لديـه الـدافع المعنوي والمادي للعمل بالصورة المطلوبة.

وظهر من خلال الدراسة أن كل ما يمنح للقاضي من حـوافز وحصـانات يعتبر امتيازاً له ، يدفعه للعمل بصورة متميزة؛ وبالتالي تحقيق العدالة التـي هـي الهدف الرئيس من تقليده القضاء.

ويرى الباحث أنه يمكن تقسيم الامتيازات التي تمنح للقاضي إلى قسمين:

الأول: امتيازات مادية: وهي كل ما يتعلق بالجانب المادي للقاضي، مثل الراتـب الوظيفي للقاضي ، والمكافآت التي تمنح له ، والترقية.

الثاني: امتيازات معنوية : وهي ما يتعلق بالجانب المعنـوي للقاضـي ـ الجانـب النفسي ـ وذلك مثل: الاستقرار الوظيفي، و تقرير مبدأ عـدم العـزل ، و مبـدأ استقلال السلطة القضائية ، ووجود مجموعة من الحصانات الكفيلة بحماية القاضـي من أي اعتداء أو تدخل ، وإلزامية حكم القاضي، وقوة تنفيذه .

---

[38]) وهيب، رضا عبد الرزاق ، ورفاقه ، إدارة الأفراد ، د ط، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد، 1987م، ص214.

[39]) عقله ، حوافز العمل ، مرجع سابق ، ص 15.

[40]) منصور فهمي ، الإنسان والإدارة ، مرجع سابق، ص 330.

4.2.2 الحقوق (الحق)

مفهوم الحق لغة : الحق نقيض الباطل ، وجمعه حقوق ، يقال : حقَ اللهُ الأمر حقاً أي أثبته وأوجبه ، وهو مصدر حق الشيء إذا ثبت ووجب[41] .

واستعملت كلمة الحق في اللغة، لعدة معان كلها تدور حول معنى الثبوت والوجوب .

الحقوق (الحق) اصطلاحاً: هو " اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً " [42].

أيضاً: الحق هو " مصلحة ذات قيمة يحميها القانون "[43].

وعرفت الحقوق بأنها : " مجموعة امتيازات، يتمتع بها الأفراد والجماعات في مجتمع معين، يعتبر كل منها كما يعتبر مجموعها حقاً مكتسباً ، وتضمن بعض الدساتير التمتع بها وعدم المساس بها " [44].

ومن خلال التعريف الأخير لكلمة الحقوق، يتبين أن هنالك علاقة بين مفهوم الامتيازات ومفهوم الحقوق ، فالحقوق ما هي إلا مجموعة من الامتيازات الثابتة، التي يتمتع بها الفرد الممنوحة له، والتي تعتبر بمجموعها حقاً مكتسباً .

وبناءاً على هذا فإن امتيازات القاضي، تشكل بمجموعها حقوقاً ثابتة للقاضي ،فلا يجوز المساس بها ، وعلى الدستور أن يضمنها ويحميها ليتمتع بها القاضي، ويمارس عمله القضائي باستقلال تام ؛ ليتمكن من تحقيق مقصد تقليده القضاء.

3.2 مفهوم القضاء والمصطلحات ذات الصلة

---

41) ابن منظور ، لسان العرب ، ج1،ص 680- 681 ، باب حقق .

42) الزرقا ، مصطفى ، المدخل الفقهي العام ، ط9، دار الفكر ، دمشق ، 1968م ، ج3، ص 9- 10.

43) السنهوري ، عبد الرزاق ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، دون طبعة ، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، ج1، ص 9.

44) أبو طالب ، عبد الهادي ، الشريعة والفقه والقانون ، مطبوعات أكاديمية المملكة المغربية ، سلسلة ندوات ومحاضرات ، 1989م ، ص26.

1.3.2 مفهوم القضاء

أولاً: في اللغة

أصل القضاء في اللغة، مأخوذ من قضى يقضي قضـاء، وقيـل أن أصـل القضاء من قضاي ، لأنه من قضيت لكن الياء قلبت همـزة ، وجمعـه أقضـية ، والقضاء في اللغة يعني الحكم والفصل والقطع [45]، وقضـاء الشـيء : إحكامـه وإمضاؤه والفراغ منه ، وقضى عليه يقضي قضاء وقضية، ويأتي بمعنـى الصـنع والحتم والبيان والقاضية الموت[46]، ويأتي القضاء في اللغة على وجوه متعددة منها :

1- القضاء بمعنى الحكم والإلزام والأمر[47] : من ذلك قوله تعالى : وَقَضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُواْ إِلاَّ إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً [48] ، قال القرطبي : أي أمر وألزم وأوجـب [49].

2- يأتي بمعنى الفراغ : يقال : قضى حاجته أي فرغ منها ،وبلغ ما أراد مـن حاجته[50]، ومنه قوله تعالى : فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَراً زَوَّجْنَاكَهَا ([51])

3- يأتي بمعنى الموت : يقال قضى نحبه : إذا مات [52]. ومنه قولـه تعـالى : فَمِنْهُم مَّن قَضَى نَحْبَهُ ([53]) .

---

45) ابن منظور ، لسان العرب ،مرجع سابق ، ج3 ، ص 111، باب قضي.

46) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج1 ، ص1187،باب القضاء.

47) التهانوي ، محمد علي ، موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم ، تحقيق علي دحروج ، ط1 ، مكتبة لبنـان ، 1996م ، ج2 ، ص 1323.

48) سورة الإسراء ، الآية رقم (23).

49) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج5 ، ص 345.

50) ابن منظور ، لسان العرب ، ج3 ، ص 112، باب قضي.

51) سورة الأحزاب ، الآية رقم (37).

52) ابن منظور ، لسان العرب ، ج3 ، ص 111 ـ 112، باب قضي.

53) سورة الأحزاب ، الآية رقم (23).

4- بمعنى الأداء والإنهاء : يقال : قضى دينه إذا أداه وانتهى منه وفـرغ [54] .

ومنه قوله تعالى : وَقَضَيْنَا إِلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ فِي الْكِتَابِ [55] .

5- يأتي بمعنى إحكام الشيء وإمضاؤه أي إتمامه والفراغ منه [56]. ومنه قولـه تعالى : فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ [57].

والملاحظ أن معاني القضاء في اللغة، كلها تدور حول إتمام الشيء، والفراغ منه.

ثانياً: مفهوم القضاء اصطلاحاً

اختلفت عبارات الفقهاء في مفهوم القضاء، فبعضهم نظر إلى كونـه صـفة حكمية يتصف بها القاضي تستلزم إمضاء حكمه، فعرفه على أنه صفة فيه، ونظـر بعضهم إلى كونه فعلاً يقوم به القاضي[58]، وفيما يأتي بيان تعريف القضـاء عنـد الفقهاء:

تعريف الحنفية : عرفه الكاساني [59] بأنه : " هو الحكم بين الناس بـالحق ، والحكم بما أنزل الله عز وجل "[60].

وقال ابن عابدين: " القضاء : هو فصل الخصومات وقطع المنازعات " [61] .

وقد أُخذ على هذا التعريف بأنه غير مانع، إذ قد يـدخل فيـه الصـلح بـين الخصمين ، وقد يتضح أنه غير جامع لاقتصاره على قضايا التنازع والمخاصـمة،

---

54) ابن منظور ، لسان العرب ، ج3 ، ص 111.

55) سورة الإسراء ، الآية رقم (4).

56) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، ج1 ، ص 1187، باب القضاء.

57) سورة فصلت ، الآية رقم (12).

58) ياسين ، محمد نعيم ، نظرية الدعوى ، ط2 ، دار النفائس ، 2000م ، ص 21 ـ 22 .

59) الكاساني هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد علاء الدين ، يلقب بملك العلماء ، أخذ عن السمرقندي صـاحب التحفة ، مات بحلب سنة (587 هـ) . انظر كحالة ، عمر رضا ، معجم المؤلفين ، ط1 ، مؤسسة الرسالة، بيروت ، 1993 م ، ص 446 .

60) الكاساني ، أبو بكر بن مسعود بن أحمد ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط2 ، دار الكتـب العلميـة ، بيروت ، 1986م ، ج7 ، ص 2 .

61) ابن عابدين ، محمد أمين ، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1994م ، ج8 ، ص20 .

فمن القضايا ما يتطلب عليها الحكم، وإن خلت من الخصومة كالحكم بالحجر علـى المفلس ، والوصاية على السفيه وغير ذلك [62] .

وقال الموصلي : "هو قول ملزم يصدر عن ولاية عامه" [63] .

وهذه التعاريف تبين أن القضاء حكم ملزم، يصدر ممن له الولاية في قطـع المنازعة بين الناس .

تعريف المالكية : قال ابن رشد :" حقيقة القضاء الإخبار عن حكم شـرعي على سبيل الإلزام " [64].

وعرفه ابن عرفه [65]: " القضاء صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمـه الشرعي ، ولو بتعديل أو تجريح ، لا في عموم مصالح المسلمين [66] .

وعندهم : القضاء هو " حكم حاكم أو محكم بأمر ثبت عنده ، كدين وحـبس وقتـل. والحكم : الإعلام على وجه الإلزام " [67] .

تعريف الشافعية : قالوا بأنه : " فصل الخصومات بقول ملزم صادر عن ذي ولاية ".

عامة " [68] . فخرج الإفتاء لانتفاء ولاية الإلزام العامة .

وعرفوه كذلك بأنه :" إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه " [69].

---

62) الحميضي ، عبد الرحمن إبراهيم ، القضاء ونظامه في الكتاب والسنة ، ط1 ، جامعة أم القرى ، 1989م ، ص35 – 36.

63) الموصلي ، عبد الله بن محمود بن مودود ، الاختيار لتعليل المختار ، ط3 ، دار المعرفة ، بيروت ، 1975م ، ج2 ، ص 82 .

64) ابن فرحون ، برهان الدين أبي الوفاء إبراهيم ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج1 ، ص 9 .

65) هو محمد بن محمد بن عرفه أبو عبد الله ولد سنة (716هـ) وكان إمام تونس وعالمها ، ومـن كتبـه " المختصـر الكبير " و " الحدود في التعاريف الفقهية " توفي سنة (803 هـ) ـــ انظر: (الزركلي ، خير الدين ، الأعـلام ، ط6 ، دار العلم ، بيروت ، 1984م ، ج7 ، ص 272).

4) الرصاع ، أبي عبد الله محمد الأنصاري ، شرح حدود ابن عرفه الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمـام ابن عرفه الوافية ، ط1 ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، 1993م ، ج2 ، ص 567 .

67) الدردير ، أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد ، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ، دون طبعة ، دار المعارف، ج4 ، ص176 .

68) النووي ، محي الدين أبي زكريا يحي بن شرف النووي ، تكملة المجموع شرح المهذب ، ط 1، دار الكتب العلمية ، بيروت ،2002م ، ج26، ص422 .

بخلاف المفتي ، فإنه لا يجب عليه إمضاؤه ،وسمي القضاء حكما لما فيه من الحكمه التي توجب وضع الشيء في محله لكونه يكف الظالم عن ظلمه [70] .

تعريف الحنابلة : قالوا بأنه :" تأكيد الحكم الشرعي والإلزام به ، وفصل الخصومات" [71].

وبالنظر إلى هذه التعريفات نجد أنها تجتمع على الفصل في الخصومات ، وإظهار حكم الشرع والإلزام به ممن له ولاية الإلزام .

تعريف الشيعة الأمامية(الإثنا عشرية) قالوا : " القضاء ولاية شرعية على الحكم في المصالح العامة من قبل الإمام "[72] .

ويلحظ من هذا التعريف أنه عام، ويشمل القضاء وغيره[73].

تعريف الزيدية : قالوا : " القضاء هو الحكم بين الناس بالحق والعدل ، وبما أنزل الله "[74].

تعريف الظاهرية : قالوا : " هو الحكم بما أنزل الله على لسان رسول الله، وهو الحق وكل ما عدا ذلك فهو جور وظلم، لا يحل الحكم به " [75] .

وعلى الرغم من هذا الاختلاف اللفظي في تعريف فقهاء المذاهب للقضاء ، فإن هذه التعريفات تدور جميعاً حول فكرة واحدة،هي كون القضاء فصلاً

---

69) الشربيني ، محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، د ط ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ج4 ، ص 372.

70) المرجع نفسه، ص372.

71) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس،كشاف القناع عن متن الإقناع ،طبعة خاصة 2003 ، ج9، ص3185.

72) المحقق الحلي ،أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، ط1، النجف الأشرف،1969م ج4 ، ص65.

73) الرواشدة ،محمد أحمد ، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي دراسة مقارنه بالقانون الأردني ، ط1، دار رند للنشر والتوزيع،2000م ، الكرك، ص20 .

74) الشوكاني ، محمد بن علي ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ، ط1 ، دار الكتب العلمية ،بيروت ،دون تاريخ ، ج4 ، ص267 .

5) ابن حزم ،علي بن أحمد، المحلى بالآثار ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، بيروت ، 1988 ، ج8 ، ص 427.

للخصومات، بتبيين الحكم الشرعي فيها والإلزام به ، والقضاء إنما يكشف عن حكم الله تعالى ولا ينشؤه [76] .

مفهوم القضاء عند المعاصرين

عرفّ محمود محمد عرنوس القضاء قائلاً :" أما القضاء في العرف الشرعي فهو الفصل بين الناس في الخصومات، حسماً للتداعي وقطعـاً للنـزاع بالأحكـام الشرعية، المتلقاة من الكتاب والسنة " [77] .

وعرفه عبد الكريم زيدان : " هو الحكم بين الخصوم بالقـانون الإسـلامي بكيفية مخصوصة " [78] .

وعرفه محمد نعيم ياسين بأنه: " فصل الخصومات، بإظهار حكـم الشـارع فيها على سبيل الإلزام " [79] .

وقال محمد أبو فارس:" إن القضاء هو إلزام المتخاصمين والنـاس جميعـاً، بالحكم الشرعي، وتنفيذه عليهم "[80].

وعرفه محمد الزحيلي بقوله : " هو سلطة الفصل بين المتخاصمين ، وحماية الحقوق العامة بالأحكام الشرعية "[81].

وقال محمد الغرايبة: " القضاء لا يخرج عن كونه فصل وحسـم الـدعاوى والمخاصمات، الواقعة بين الناس بحكم الشرع "[82] .

وعرفه محمد الرواشدة قائلاً: " القضاء عملية تتم من طرف معين للفصل في المنازعات عامة ، وفقاً لنصوص قانونية ، وبصفة محدودة ، حفاظاً على الحقـوق

---

6) هاشم، محمود محمد ، القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية ، ط1، عمادة شؤون المكتبات ، 1988م، ص10.

77) عرنوس ، محمود محمد ، تاريخ القضاء في الإسلام ، د ط ، مطبعة الحلبي ، مصر،ص10 .

78) زيدان ، عبد الكريم ،نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ط2 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1989م، ص13.

79) ياسين، محمد نعيم ، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقـانون المرافعـات المدنيـة والتجاريـة ، ط2 ، دار النفائس، الأردن ،2002م ، ص 28.

80) أبو فارس، محمد عبد القادر ، القضاء في الإسلام ، ص 14 ،ط1،مكتبة الأقصى ، عمان ، 1978م

81) الزحيلي، محمد مصطفى ، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي ، ط 1 ، دار الفكـر ، دمشـق ،1982م، ص73.

82) الغرايبة ، محمد حمد ، نظام القضاء في الإسلام ، ط1 ، دار الحامد ،2004م، ص 47.

العامة، ملزماً، مبنياً على الحق والعدل ، بهدف تحقيق المصالح عاجلاً وآجلاً ، وفي إطار مراد الشارع الكريم" [83] .

وتتفق التعريفات السابقة على الخصائص المميزة لولاية القضاء وهي :

1- أنه فصل في الخصومات على سبيل الإلزام، على النقيض من ولاية الإفتاء حيث لا إلزام .
2- أن هذا الفصل يكون بالإخبار عن حكم الشارع .
3- أن يكون الحكم صادراً ممن يملكه سواء كان خليفة ، أو كان منصوباً ليقضي بالشرع [84].

مفهوم القضاء في القانون

إن مفهوم القضاء في القانون لا يخرج عن معناه في الفقه الإسلامي، إذ أنه : "الفصل في المنازعات وفقاً للقانون، محافظة على السلام الاجتماعي " [85].

قال محمود هاشم : " وذلك بغض النظر عن الاختلاف الحاصل بين رجال القانون في هذا التعريف ، إذ أن منهم من ذهب مذهباً شكلياً ، ومنهم من ذهب مذهباً موضوعياً متخذاً من عناصر العمل القضائي معياراً لتمييزه ، ومنهم من اتخذ من غايته معياراً لهذا التمييز ، واختلاف رجال القانون كان بصدد تمييز الأعمال القضائية عن الأعمال الإدارية، التي تصدر من السلطة الإدارية في الدولة، أو من القضاة أنفسهم في غير سلطة القضاء " [86].

هذا ولم يتطرق الدستور الأردني لسنة (1952م) ، ولا قانون استقلال القضاء الأردني لسنة (2001م) لبيان تعريف القضاء.

---

[83]) الرواشدة ، محمد أحمد ، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي دراسة مقارنه بالقانون الأردني ، مرجع سابق ،ص 24.

[84]) أحمد، فؤاد عبد المنعم ، الوسيط في التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي ، مؤسسة شباب الجامعة ، الإسكندرية ، د سنة طبع ، ص 13- 14.

[85]) هاشم ، القضاء ونظام الإثبات ، مرجع سابق ، ص 10 .

[86]) هاشم، القضاء ونظام الإثبات، مرجع سابق ، ص 11 .

التعريف المختار : بعد هذا البيان لتعريف القضاء عند الفقهاء في مختلـف المذاهب، وعند المعاصرين، يرى الباحث أنه يمكن تعريف القضاء كما يلي:
(فصلُ الخصوماتِ، وقطع المنازعات بقولٍ ملزمٍ، صادرٍ عن القاضي، في مجلس القضاء)؛ وذلك لكونه يتضمن مجمل العملية القضائية، من حيث الأمور الآتية:

1. وجود الخصومة للفصل فيها من قبـل القاضـي(القضـية محـل النزاع).
2. بيان الحكم وإظهاره.
3. وهذا الحكم يجب أن يكون شرعياً؛ أي مستنده الكتاب والسنة.
4. الإلزام بالحكم الشرعي ، وهذا تمييز للقضاء عن الفتوى التـي لا إلزام فيها.
5. أن يتولى العملية القضائية من عين من قبل الجهـات المختصـة، الذي هو صاحب الولاية والإلزام (القاضي).
6. أن يتم ذلك في المجلس القضائي.

وأنه بالنظر إلى هذا التعريف ، فإنه يتحقق فيه جميع قيود المعرف.

2.3.2 مفهوم القاضي

لغة: القاضي معناه في اللغة " القاطع للأمور المحكم لها ". واستُقضِي فلان أي جعل قاضياً يحكم بين الناس، يقال : قَضى يقضي قضاء ، فهو قاضٍ إذا حكـم وفصل [(87)] .

اصطلاحاً: عرفه ابن تيمية بأنه:" اسم لكل من قضى بين اثنين وحكم بينهما سواء كان خليفة أم سلطاناً أم نائباً أم والياً ، أم كان منصوباً ليقضي بالشرع [(88)].

---

[87]) ابن منظور ، لسان العرب ،مرجع سابق ، ج3 ، ص 112، باب قضى.

[88]) ابن تيميه ، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية (ت 782هـ) ، الفتاوى الكبرى، دون طبعـة . ج5، ص370.

وعرفَ أيضاً بأنه : " القاضي هو الحاكم ، وهو نائب عن الله في أرضه في إنصاف المظلوم من الظالم ، وإيصال الحق إلى المستحق ، ودفع الظلم عن العباد ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر [89] .

وجاء في شرح مجلة الأحكام المادة (1785) الحاكم هو: من عينه ونصـبه السلطان لفصل وحسم الدعاوى والمخاصمات، الواقعة بين الناس وفقـاً لأحكامهـا المشروعة[90].

وجاء في القاموس الفقهي بأن القاضي هو: "من نصبه ولي الأمر لفصل الخصومات بين الناس " [91] .

أيضاً القاضي هو: "من يقضي بين الناس بحكم الشرع" [92] .

والملاحظ أن أفضل تعريف للقاضي، هو ما عرفت به المجلة في المادة (1785)، وذلك لكونه تعريفاً جامعاً مانعاً.

3.3.2 مفهوم الإفتاء

ولأجل تمييز القضاء عن الإفتاء ، وبيان مهمة كلٌ من القاضي والمفتي ، لا بد من بيان مفهوم الإفتاء.

في اللغة: يقال : أفتاه في الأمر : أبانه له . وأفتـى الرجـل فـي المسـألة واستفتيته فيها فأفتاني إفتاء ، وأفتيته في مسألته إذا أجبته عنهـا ، والفتيـا : تبـين المشكل من الأحكام ، أصله من الفتى وهو الشاب الحدث الذي شب وقوي ، فكأنـه يُقوي ما أشكل بيانه فيشب ويصير فتياً قوياً . والتفاتي : التخاصم ، يقال : أفتيـت

---

[89]) الزيلعي ،فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ط1، دار الكتب العلمية ،بيروت ، 2000م، ج4 ، ص175.

[90]) اللبناني ، سليم بن رستم ، شرح المجلة ، المـادة رقـم 1785 ، ط 3 ، دار إحيـاء التـراث ، 1986م، ص1161. حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ط1، دار الجيـل، بيـروت، 1991م، ج4، ص 572.

[91]) أبو حبيب، سعدي ، القاموس الفقهي ، ط2 ، دار الفكر ، دمشق ، 1988م، ص 305.

[92]) المرجع السابق ، ص 305 .

فلانا رؤيا رآها ، إذا عبرتها له، وأفتيته في مسألة إذا أجبته عنها [93]، ومنه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الْمَلأُ أَفْتُونِي فِي رُؤْيَايَ إِن كُنتُمْ لِلرُّؤْيَا تَعْبُرُونَ﴾ [94] ، أي بينوا لي تعبيرها وأخبروني بحكم هذه الرؤيا ،إن كنتم للرؤيا تعبرون [95] .

والفتوى لغة : اسم فاعل من أفتى ،فمن أفتى مرة فهو مفتٍ ، ولكن يحمل في العرف الشرعي بمعنى أخص من ذلك، والمفتي هو العالم إذا بين الحكم [96] .

أما مفهوم المفتي فقد عرفه الزركشي[97] قائلاً : " هو من قام بين الناس بأمر دينهم، وعلم جمل عموم القرآن وخصوصه، وناسخه ومنسوخه، وكذلك في الاستنباط ، فمن بلغ هذه المرتبة سموه هذا الاسم، ومن استحقه أفتى فيما استفتي[98].

اصطلاحاً : الفتوى هي " تبيين الحكم الشرعي عن دليل لمن سأل عنه "[99].

أيضاً هي : الإخبار بالحكم الشرعي على غير وجه الإلزام [100] .

والإفتاء هو : الإخبار عن حكم الشارع في أمر من الأمور[101] .

والمفتي : هو من يتصدى للفتوى بين الناس [102] .

---

93) ابن منظور ، لسان العرب ، ج3 ، ص 105 ، باب فتا.

94) سورة يوسف : الآية رقم (43) .

95) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق ، ج9 ، ص200.

96) الزركشي ، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي، البحر المحيط في أصول الفقه ، ط2، دار الصفوة 1992م ، ج6 ،ص305.

97) هو محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي(745- 794هـ/ 1341-1392م)، الشافعي (بدر الدين، أبو عبد الله) فقيه، أصولي ، محدث، أديب، تركي الأصل، مصري المولد، أخذ عن جمال الدين الأسنوي وسراج الدين البلقيني، ورحل إلى حلب ، وسمع الحديث بدمشق وغيرها، ودرس وأفتى ، توفي بالقاهرة ، ودفن بالقرافة، من تصانيفه البحر في أصول الفقه ، البرهان في علوم القرآن.... وغيرها . أنظر كحالة ، عمر رضا، معجم المؤلفين ، ط1، مؤسسة الرسالة ، 1993م، ج3، ص174.

98) الزركشي ، البحر المحيط في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ج6، ص305.

99) ابن النجار ، محمد بن أحمد الفتوحي ، منتهى الإرادات ، دون ط ، عالم الكتب ، ج2 ، ص 570.

100) مرعي ، حسين ،القاموس الفقهي،ط1 ، دار المجتبى ،1992م،ج1، ص28.

101) ياسين ، نظرية الدعوى ، مرجع سابق ، ص29.

102) مرعي ، القاموس الفقهي ، مرجع سابق ، ج1، ص28.

فالمفتي إذا سئل عن حكم حادثة يستقرئ الأدلة ، ويتبع مقتضياتها ، ويخبر الخلائق بما ظهر له منها من غير زيادة ولا نقص . هذا إن كان المفتي مجتهـداً ، فإذا كان مقلداً نظر في مذهب إمامه، ونقل للسائل حكم الحادثة منه[103] .

قال ابن القيم: " والمفتي يجب أن يتمتع بنوعين من الفهم : الأول فهـم الواقـع والفقه فيه ، واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات، حتى يحيط به علماً، والثاني فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابـه، أو على لسان رسوله في هذا الواقع ، ثم يطبق أحدهما على الآخر ، فمن بذل جهده واستفرغ وسعه في ذلك فله أجران إن أصاب ، وأجر إن أخطأ " [104].

4.3.2 مفهوم الحاكم

لغة: الحاكم اسم فاعل من : حكم بمعنى : قضى . يقال : حكم عليه وحكـم له ، والوصف حاكم وحكم ، والحكم من أسماء الله الحسنى ، العرب تقول : حكمتُ وأَحكَمتُ وحكمتُ بمعنى منَعتُ ورددتُ، وفي أصل الحكومة رد الرجل عن الظلم ، ومنه سميت حكَمةُ اللجامِ ؛ لأنها تَرد الدابةَ [105]، والحكم : القضاء وجمعه أحكـام، **والحاكم منفذ** الحكم، والجمع أحكام ، وحاكمه إلى الحـاكم دعـاه وخاصـمه، وحكمه في الأمر تحكيماً أمره أن يحكم فاحتكم [106].

اصطلاحاً: الحاكم في الاصطلاح الفقهي هو اسم يختص بالخليفة ، والوالي ، والقاضي ،والمحكم ، إلا أننا نجده ينصرف عند الإطلاق -في باب القضاء - فـي عبارات الفقهاء إلى القاضي ، ولهذا جاء في تعريف الحاكم أنه: من نُصب وعـين

---

103) ياسين ، نظرية الدعوى ، مرجع سابق ، ص29.

104) ابن قيم الجوزية ، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر ، (ت سنة 751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، د ط ، دار الجليل ، بيروت ،1973م، ج1 ، ص 82.

105) ابن منظور ، لسان العرب ، مرجع سابق ، ج 1 ، ص 688 ، باب حكم.

106) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج1 ، ص 9805.

من قبل السلطان لأجل الفصل والحسم في الدعوى والمخاصمة الواقعة بين النـاس توفيقاً لأحكامها [107].

ولكـن لا بـد مـن بيـان مفهـوم الحـاكم بمعنـى رئـيس الدولـة، فالحاكم في الدولة الإسلامية يعني : " الرجل ذو الكفايـة مـن العقـل، والتقـوى، والشجاعة، وهو من يتولى سياسة الدولة ، وينظم شؤونها ، ويفصل في مشـكلاتها وقضاياها، وينظم علاقات أفراد شعبها، وشؤون معاشـهم، وعمـرانهم، والـدفاع عنهم[108].

و تعرف رئاسة الدولة (الخلافة أو الإمامة) بأنها : السـلطة التـي تتـولى سياسة أمور الناس سواء منها ما تعلق بشؤون الدنيا أو الآخرة [109] .

والخلافة هي : " رياسة عامة في أمور الدين والدنيا ، نيابة عن النبي صـلى الله عليه وسلم[110].

قال ابن خلدون: " والخلافة هي حمل الكافة على مقتضى النظر الشـرعي ، في مصالحهم الأخروية والدنيوية الراجعة إليها ، فهي في الحقيقة خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين، وسياسة الدنيا به " [111].

وقال الماوردي : " الإمامة موضوعة لخلافة النبوة، في حراسة الدين وسياسة الدنيا " [112].

وللحاكم ألقاب تطلق عليه في الدولة الإسـلامية ، ومـن أكثرهـا شـيوعاً واستعمالاً هي : الخليفة و أمير المؤمنين و الإمام.

---

107) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الموسوعة الفقهية ، ط1، دار الصفوة ، الكويـت ، 1995م، ج16، ص268.

108) أبو عيد ، عارف ، وظيفة الحاكم في الدولة الإسلامية ، ط1، دار الأرقم ، الكويت ، 1985م، ص13.

109) جامعة القدس المفتوحة ، نظام الحكم في الإسلام ، ط1، منشورات جامعة القدس ،1997م ، ج1، ص 139.

110) علي عبد الرازق ، الإسلام وأصول الحكم ، د ط ، دار مكتبة الحياة، ص 12 .

111)ابن خلدون ،عبد الرحمن بن محمد بن خلدون ، المقدمة ، ط2 ، دار النهضة ، مصر، ج2، ص 180.

112) الماوردي ، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغـدادي (ت سـنة 450هـ ـ) ، الأحكـام السلطانية والولايات الدينية ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1985م ، ج1 ، ص 5 .

كذلك نجد مصطلحات لم تنل نصيباً من الانتشار والذيوع وهي: السـلطان و ولي الأمر و الأمير (113).

والراجح أن لقب الإمام، لم يطلق على رئيس الدولة الإسـلامية فـي عهـد الخلفاء الراشدين ، فالشيعة هم أول من أذاعوا هذا اللقب، فقد أطلقوه على علي بـن أبي طالب - رضي الله عنه - ليميزوا بين الإمامة والخلافة ، فهم يعدون الإمامـة رئاسة دين، والخلافة رئاسة دولة ، ويعدون هذه الألقاب من الأمور التعبدية، التي يجب أن يلقب بها الحاكم في الدولة الاسلامية (114) .

وعلماء الفقه السياسي الإسلامي لم يفرقوا بين هذه الألقاب فهي تطلق عندهم على منزلة الرئاسة العامة في الدولة الاسلامية (115) .

5.3.2 أوجه الاتفاق والاختلاف بين القاضي والمفتي والحاكم

أولاً : أوجه الاتفاق بين القاضي والمفتي

1- إن القضاء والإفتاء فيهما إظهار لحكم الشارع في واقعة من الوقائع ، فهما يشتركان في كونهما إخباراً عن الحكم (116) .
2- الاشتراك في كونهما مبنيين على إعمال النظر في الصور الجزئية ، وإدراك ما اشتملت عليه من الأوصاف ، فالقاضي والمفتي تعرض عليهما الوقـائع والقضايا ، فينظران في أطرافها ويطبقان ما يعلمانه، أو يظنانه من الأحكام الشرعية، بناء على ما اكتشفاه من الأوصاف المعتبرة في تلك الوقائع (117).

أوجه الاختلاف بين القاضي والمفتي

---

113) أبو عيد ، وظيفة الحاكم في الدولة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص 15.
114) المرجع نفسه ، ص25.
115) المرجع نفسه ، ص 26.
116) ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص29.
117) المرجع السابق، ص 29.

1- القضاء إنشاء لا إخبار، أي أنه ينشئ الإلزام للشخص المعين، بما يعلم أن شرع الله يأمر به ، أما الإفتاء فهو محض إخبار من الله تعالى، بما هو مطلوب من المسلم شرعاً، أو بما هو مباح له [118] .

2- القضاء لا يكون إلا بلفظ منطوق ، أما الإفتاء فقد يكون بالقول أو بالفعل أو بالإشارة أو بالكتابة [119] .

3- القضاء يلزم المحكوم عليه بالقبول، والعمل به، سواء أكان القضاء خطأ أم صواباً ، أما الفتوى فلا تلزم المستفتي قبولها أو العمل بها، ما لم يعلم أنها صحيحة وموافقة للشريعة [120] .

4- فتوى المفتي أعظم خطراً وأهمية من قضاء القاضي، فالفتوى تعد تشريعاً عاماً يتعلق بالسائل وغيره ، أما حكم القاضي فهو خاص لا يتجاوز غير المحكوم عليه أو المحكوم له [121] ، وقيل العكس فالقضاء خطره أشد من الإفتاء ، ولهذا جاء في القاضي من الوعيد والتخويف، ما لم يأت نظيره في المفتي [122] .

5- يشترط في القاضي الحرية والذكورة [123] والسمع وأن لا يحكم لقرابته ، أما المفتي فلا يؤثر في صحة فتواه كونه امرأة، أو عبداً، أو أصماً، أو أعمى، أو يفتي لقرابته ، لأن الفتيا لا يرتبط بها إلزام كما يرتبط ذلك بالقضاء [124] .

ثانياً: الفرق بين القاضي والحاكم

---

[118]) القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي ، الفروق ، دون طبعة ، عالم الكتب ، بيروت ، ج3، ص 48 - 49. أيضاً الزيباري ، عامر سعيد ، مباحث في أحكام الفتوى ، ط1 ، دار ابن حزم ، 1995م، ص 33 .

[119]) ياسين، نظرية الدعوى ، ص 29.

[120]) الزيباري ، مباحث في أحكام الفتوى، مرجع سابق، ص 33 .

[121]) المرجع نفسه، ص 34.

[122]) ابن قيم ، إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ج1 ، ص 36 .

[123])هناك خلاف فقهي في هذه المسألة، وسيأتي بيانها عند الحديث عن شروط القاضي من صفحة (46-69).

[124]) ابن قدامة، موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمود (ت سنة 630هـ)، المغني ، دون طبعة ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج11، ص 380. ياسين ، نظرية الدعوى ، ص 30 .

إن القاضي لا يملك ما يملكه الحاكم من أعمال ، فقد يطلق على ما يصـدر عن القاضي في الفصل في الخصومات حكماً ، ولا يراد به الحكم بمعنـاه العـام ، وإنما يراد به الحكم بمعناه الخاص ، وهو الفصل في الخصومات التي تقع في دائرة اختصاصه ، وبذلك يظهر بجلاء، أن الحكم أعم من القضاء [125] .

وليس للقاضي البحث في السياسة العامة ، وليس له قسـمة الغنـائم وتفريـق أموال بيت المال على المصالح ، وإقامة الحدود ، وترتيب الجيوش، وقتال البغـاة، وتوزيع الإقطاعات، وإقطاع المعادن، ونحو ذلـك[126]، إذ أن ذلـك لا يعـد مـن اختصاصات القاضي.

والحاكم يولي ابنه الحكم بعده بالنص عليها، والقاضي لا يولي ابنه القضاء في حياته ولا بعد موته إلا أن يجعل الإمام له ذلك، ويجوز تعدد القضـاة فـي الدولـة الواحدة، ولا يجوز تعدد الحاكم في دولة واحدة، ويجوز أن يشترك القاضـيان فـي قضية، ولا يجوز ذلك في حق الحاكمين، والحاكم لا تنقض ولايته، والقاضي تنقض ولايته [127].

4.2 مشروعية القضاء ومقاصده

1.4.2 مشروعية القضاء

ثبتت مشروعية القضاء في الكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

أولاً : مشروعيته بالكتاب : فقد وردت عدة آيات تنص على مشروعيته منها :

1- قال تعالى : يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ [128] .

---

125) السمناني ،علي بن أحمد ، روضة القضاة وطريق النجاة ، ط2، مؤسسة الرسالة ، بيـروت ،1984 ج1، ص51 .

126) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، مرجع سابق ، ج1 ، ص 15.

127) الزقيلي، علي محمود، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام للإمام أحمد بـن إدريس القرافي دراسة وتحقيق، أطروحة دكتوراه، ص156.

128) سورة ص : الآية رقم(26).

وجه الدلالة : إن الله تعالى أمر داود عليه السلام بالحكم بين الناس بالعدل والحق ، قال ابن عباس رضي الله عنه : دل هذا على بيان وجوب الحكم بـالحق ، وألا يميل إلى أحد الخصمين لقرابة أو رجاء نفع،أو سبب يقتضي الميل [129] .

2- وقال تعالى : فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ حَتَّىَ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُواْ فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجاً مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيماً [130] .

وجه الدلالة : تدل الآية الكريمة أن الرسول - صلى الله عليه وسلم - كان يقضي بين الصحابة في الخصومات ،و نزلت هذه الآية في الزبير بن العوام رضي الله عنه مع خصم له من الأنصار اختصما إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - في سقي بستان فقال النبي - صلى الله علية وسلم - للزبير " اسق أرضك ثـم أرسـل الماء إلى جارك ، فغضب الأنصاري وقال : يا رسول الله إن كان ابـن عمتـك ، فتلون وجه الرسول - صلى الله عليه وسلم - ثم قال للزبير : اسق ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر [131]، فاستوفى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - للزبيـر حقه ، وكان قبل ذلك أشار على الزبير برأي أراد فيه سعة للأنصاري وله "[132] ، قال الطبري: أي يسلموا لقضائك وحكمك، إذعاناً منهم بالطاعة [133].

3- وقال تعالى : إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً [134] .

---

[129]) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، ج15 ، ص 189.

[130]) سورة النساء : الآية رقم (65).

[131]) مسلم، أبو الحسن مسلم بن الحجاج النيسابوري ،صحيح مسلم، تحقيق محمد فـؤاد عبـدالباقي، ط1،دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان،1955م، ج4، ص 1829 - 1830، حديث رقم (2357)، كتـاب الفضائل، باب وجوب اتباعه صلى الله عليه وسلم .

[132]) الواحدي ، أبي الحسن علي بن أحمد (ت 468هـ) ، أسباب النـزول ، د ت ، دار الكتـب العلميـة ، بيروت، ص 109.

[133]) الطبري ، محمد بن جرير بن يزيد (ت 310هـ) ، جامع البيان عن تأويل آي القـرآن ، دار الفكـر ، بيروت ، 1405هـ / 1995م ، ج5 ،ص158.

[134]) سورة النساء : الآية رقم (58) .

وجه الدلالة : إن الله تعالى يخاطب الولاة والحكام، بأداء الأمانات والعـدل في الحكومات ، قال القرطبي : " وهذا خطاب للولاة والأمراء والحكام، فيما إلـيهم من الأمانات في قسمة الأموال، ورد الظلمات والعدل في الحكومات " (135) .

ففي هذه الآية أمرٌ من الله تعالى للحكام والقضاة للحكم بين الناس بالعدل .

4- وقال تعالى : ﴿فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءهُمْ﴾ (136) .

وجه الدلالة: تدل الآية الكريمة على وجوب الحكم بين الناس بما أنـزل الله تعالى ، قال القرطبي: " أراد فاحكم بين الخلق فهذا كان واجباً عليـه ، ولا تتـرك الحكم بما بين الله تعالى من القرآن من بيان الحق "(137).

5. وقال تعالى : ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللّهُ وَلاَ تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيماً﴾ (138).

وجه الدلالة: قال القرطبي: " في هذه الآية تشريف للنبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ وتكريم وتعظيم وتفويض إليه، وتقويم على الجادة في الحكـم ،ومعنـى لتحكم بين الناس بما أراك الله ؛ أي لتحكم على قوانين الشرع إما بوحي أو بنظر جارٍ على سنن الوحي "(139).

ففي هذه الآيات الكريمة أمر صريح، بوجوب الحكم بين النـاس بشـرع الله تعالى ، وإقامة العدل بين الناس ومنع الظلم (140) .

ثانياً : السنة النبوية

أما مشروعية القضاء في السنة، فقد ثبتت **بفعل** النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ **وقوله** .

---

135) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، ج5 ، ص258.

136) سورة المائدة : الآية رقم (48) .

137) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق ، ج6، ص210.

138) سورة النساء : الآية رقم (105).

139) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج5، ص 376.

140) المرجع نفسه ، ج 6، ص 210.

أما فعله، فقد تولى النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ القضاء بنفسه وقضى بين الناس، فعن أم سلمة ـ رضي الله عنها ـ أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال : " إنكم تختصمون إلي، وإنما أنا بشر، ولعل بعضكم أن يكون ألحن [141] بحجته من بعض ، فإن قضيت لأحد منكم بشيء من حق أخيه، فإنما أقطع له قطعة من النار، فلا يأخذ منه شيئاً "[142] .

وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ " أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ قضى بيمين وشاهد " [143] .

وقد قضى النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ فيما يتعلق بالنفقة، فروى الإمام مسلم عن فاطمة بنت قيس أنها خاصمت زوجها، بعد أن طلقها ثلاثاً إلى رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ في السكنى، والنفقة فلم يجعل لها ذلك [144] .

أما ثبوت مشروعية القضاء بقول النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ فقد روى الإمام مسلم في صحيحه، بإسناده عن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنه ـ أنه سمع النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ يقول : " إذا حكم الحاكم فاجتهد، فأصاب فله أجران، وإذا حكم فأخطأ، فله أجر واحد " [145] .

---

141) اللحن بفتح الحاء الفطنة ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض أي أفطن لها ولحن له قال له قولاً يفهمه عنه ويخفى على غيره ، انظر: (الرازي ، مختار الصحاح ، ج1 ، ص 248).

142) البخاري، أبي عبدالله محمد بن إسماعيل ، صحيح البخاري، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت- لبنان، 2001م، ص 1298، حديث رقم (7168، 7169)، كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم . مسلم، صحيح مسلم ،ج3، ص 1337، حديث رقم (1713) ، كتاب الأقضية ، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة.

143) مسلم، صحيح مسلم ، مرجع سابق ، ج3، ص1337، حديث رقم (1712) ، باب القضاء باليمين والشاهد . الترمذي، الجامع الصحيح ، ج 3 ، ص 627 ـ 628 ، حديث رقم (1347)، كتاب الأحكام، باب ما جاء في اليمين مع الشاهد .

144) صحيح مسلم، ج2 ، ص 1114ـ 1115 ، حديث رقم (1480) ، كتاب الطلاق ، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها .

145) البخاري، صحيح البخاري ، ص1329، حديث (7352)، كتاب الإعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ . صحيح مسلم ، ج3، ص1342 ، حديث (1716)، كتاب الأقضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد ، فأصاب أو أخطأ .

ثالثاً : الإجماع: أجمع العلماء على أنه يشْرع نَصب القُضاة ، والحكم بين النـاس، واتفقوا على أن القضاء من فروض الكفاية [146].

رابعاً : المعقول: إن القضاء حاجة ماسة لأي مجتمع، وفي هذا يقول الكاساني : " ولمساس الحاجة إليه لتقيد الأحكام، وإنصاف المظلوم من الظالم، وقطع المنازعـات التي هي مادة الفساد وغير ذلك من المصالح، التي لا تقوم إلا بإمام لما علـم فـي أصول الكلام، ومعلوم أنه لا يمكنه القيام بما نصب له بنفسه، فيحتاج إلى نائب يقوم مقامه في ذلك وهو القاضي " [147] .

وقال الشربيني كذلك في أهمية القضاء :" ولأن طباع البشر مجبولة علـى التظالم ومنع الحقوق ،وقل من ينصف من نفسه ، ولا يقدر الإمـام علـى فصـل الخصومات بنفسه فدعت الحاجة إلى تولية القضاء " [148] .

2.4.2 حكمة مشروعية القضاء

إن أمر الناس لا يستقيم بدون القضاء، لذا كـان واجبـا علـيهم كالجهـاد والإمامة ، قال أحمد بن حنبل رحمه الله: "لابد للناس من حاكم، أتذهب حقوق الناس ؟ وفيه فضل عظيم لمن قوى على القيام به، وأداء الحق فيه ، ولذلك جعل الله فيـه أجراً مع الخطأ، وأسقط عنه حكم الخطأ ، ولأن فيه أمـراً بـالمعروف، ونصـرة للمظلوم، وأداء الحق إلى مستحقة ، ورد الظالم عن ظلمه ، وإصلاحاً بـين النـاس وتخليصاً لبعضهم من بعض ، وذلك من أبواب القرب "[149].قال ابن فرحون المالكي : " وأما حكمته: فرفع التهارج ، ورد التواثب ، وقمع الظالم ، ونصـرة المظلـوم، وقطع الخصومات، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر"[150] .

---

146) أبو حبيب، سعدي، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي ، ط3، دار الفكر ، 1999م، ج3، ص 945.

147) الكاساني، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ج7 ، ص 372 .

148) الشربيني ، مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ج 26 ، ص 431 .

149) ابن قدامه ، المغني ، مرجع سابق، ج11 ، ص 373.

150) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص10 .

وقال الطاهر بن عاشور[151] : " ومقصد الشريعة من نظام هيئـة القضـاء كلها على الجملة، أن يشتمل على ما فيه إعانة على إظهار الحقوق، وقمـع الباطـل الظاهر والخفي"[152].

وأشار ابن خلدون لذلك بقوله : " وأعلم أن القضاء من الله بالمكان الذي ليس فوقه شيء من الأمور ، لأنه ميزان الله الذي تعدل عليه أحوال الناس في الأرض ، وبإقامة العدل في القضاء والعمل ، تصلح أحوال الرعية ، وتأمن السبل ، وينتصف المظلومُ ، وتأخذ الناس حقوقهم ، وتحسن المعيشة ويؤدى حق الطاعة ، ويرزق الله العافية والسلامة ، ويقيم الدين ، ويجري السنن والشرائع في مجاريها " [153] .

وأعظم مقصد يسعى إليه القضاء، هو " تحقيق العدل وإقامة القسط ، وحفظ الحقوق، واستتباب الأمن ، والمحافظة على الأنفس ، والأمـوال ، ومنـع الظلـم والطغيان، وإقامة الحدود والأحكام ، والأخذ على يد الجناة ومعاقبتهم على ما جنت أيديهم ، كما وجد القضاء للمحافظة على حقوق الآخرين ومنع الاعتـداء عليهـا، وتأمين الحماية لها ." [154].

وتتحقق حكمة مشروعية القضاء بأمور أهمها [155] :

1. القاضي الصالح لمنصب القضاء، القادر على القيام بمسؤولياته وهو الذي تتوفر فيه شروط القاضي.
2. الحكم بالعدل من قبل القاضي.
3. استقلال القاضي ؛ بمعنى أن يكون القاضي بعيداً عن أي تدخل خارجي في شؤون عمله.
4. أن يكون القاضي تحت رقابة الإمام المشروعة، أو تحت رقابة من يخوله.

---

[151]) ابن عاشور ، محمد الطاهر بن عاشور ، ولد سنة (1296هـ / 1879م) ، رئيس المفتين بتونس ، وشـيخ جـامع الزيتونة الإسلامية ، له عدة مؤلفات منها ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، وأصول النظام الاجتماعي في الإسلام وغيرها ، توفي سنة (1393 هـ / 1973م) . انظر: (الزركلي ، الأعلام ، مرجع سابق ، ج6 ، ص 174).

[152]) ابن عاشور ، محمد الطاهر ، مقاصد الشريعة الإسلامية ،ط2 ، الشركة التونسية ، 1978م ، ص 195 .

[153]) ابن خلدون ، المقدمة ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 781 .

[154]) الزحيلي ، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 18 .

[155]) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص 21.

الفصل الثالث

الامتيازات المتعلقة بالمركز الوظيفي للقاضي

3 . 1 اختيار القضاة وكيفية تعيينهم

لا مناص من التسليم بأن خطورة الرسالة التي يضطلع بها القاضي، وثقل الأمانة التي يؤديها، تفرضان عليه أن يكون اختياره من أغزر المنابع وأصفاها، تلك التي تكفل للقضاء خيرة العناصر، علماً ومسلكاً، وأكثرها تأهيلاً و استعداداً لحمل أمانة العدالة والقيام بأعبائها وتبعاتها ، ولا شك أن أسلوب اختيار القضاة، يعد من أبواب التأثير في القضاء كسلطة ، وفي القضاة كأعضاء في هذه السلطة ، فإذا ما تركت عملية الاختيار للأهواء والمؤثرات ، تسرب إلى رحاب العدالة غير الأكفياء،

الذين لا يقدرون خطورة الرسالة ، وثقل الأمانة وتبعات المسئولية ، وليس شيء أضر على العدالة، من أن يقوم عليها من لا يدرك كنهها، ولا يشعر بقدسيتها [156] .

ولهذا فإن عملية اختيار القضاة وتعيينهم ، تتطلب دقة في الاختيار ، وإيجاد ضوابط تكفل سلامة الاختيار ، ووضع الرجل المناسب في المكان المناسب ؛ وذلك لخطورة منصب القضاء ، وفيما يأتي بيان لكيفية اختيار القضاة، وتعيينهم في الفقه والقانون.

1.1.3 تعيين القاضي في الفقه الإسلامي

السلطة القضائية واحدة من السلطات الرئيسة في الدولة الإسلامية ، ويتولاها في الأصل إمام الدولة ؛ إذّ أنها تعد تدبيراً لشؤون الرعية، وتحقيقاً للعدل بينهم، وحسماً للمنازعات وفضاً للخصومات[157] .

فالقضاء من وظائف الخلافة ومندرجٌ في عمومها ، وكان الخلفاء الراشدون - رضي الله عنهم - في صدر الإسلام، يباشرونه بأنفسهم، ولا يجعلون القضاء إلى من سواهم ، وأول من دفعه إلى غيره وفوضه فيه هو الخليفة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - فقد ولّى أبا الدرداء معه بالمدينة، وولّى شُريحاً بالبصرة، وولّى أبا موسى الأشعري بالكوفة [158].

وبناء على ما سبق، فإن تقليد القاضي في الإسلام، يكون بالتعيين من قبل الإمام أو من ينوب عنه [159] ، وليس بالانتخاب من جانب الشعب أو الرعية ، إلا أنه للضرورة يجوز تعيين القاضي من غير جهته - بصفة مؤقتة - وينفذ حكمه كيلا تتعطل مصالح الناس ، ويكون عقدهم له نيابة عن عقد الإمام الأعظم[160] .

قال ابن فرحون: "القضاء ينعقد بأحد وجهين: أحدهما عقد أمير المؤمنين أو أحد أمرائه الذين جعل لهم العقد في مثل هذا ، والثاني عقد ذوي الرأي وأهل العلم

---

156) عبيد ، محمد كامل ، استقلال القضاء دراسة مقارنة ، ص 41.

157) عبد المنعم ، فؤاد ، الوسيط في التنظيم القضائي ، ص77.

158) ابن خلدون ، عبد الرحمن ، المقدمة ، ج1، ص 275.

159) ابن فرحون ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، ج1، ص19.

160) المرجع نفسه، ج1، ص 19.

والمعرفة والعدالة لرجل منهم كملت فيه شروط القضاء ، وهذا حيث لا يمكنهم مطالعة الإمام في ذلك ، ولا أن يستدعوا منه ولايته ، ويكون عقدهم له نيابة عن عقد الإمام الأعظم ، أو نيابة عمن جعل الإمام له ذلك للضرورة الداعية لذلك".[161]

وقال الشيرازي [162]: " لا تجوز ولاية القضاء إلا بتولية الإمام ، أو تولية من فوض إليه الإمام ؛ لأنه من المصالح العظام " [163] .

وقال ابن قدامة [164]: " وإن فوض الإمام إلى إنسان تولية القضاء جاز ؛ لأنه يجوز أن يتولى ذلك فجاز له التوكيل فيه كالبيع " [165] .

وعلى ذلك لو تصدى للقضاء شخص من تلقاء نفسه ، لا يسمى قاضياً ولا يلزم الخصوم قبول حكمه ولا ينفذ هذا الحكم ، وكذلك فإنه لا يوصف بهذا الوصف، ولا يصير الشخص قاضياً حينما تتفق جماعة من الناس على اختياره وتوليته القضاء، إلا إذا خلا الوقت من إمام[166] .

وقال الماوردي: " ولو اتفق أهل بلد قد خلا من قاض على أن قلدوا عليهم قاضياً ، فإن كان إمام الوقت موجوداً بطل التقليد ، وإن كان مفقوداً صح التقليد

---

161) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج 1 ، ص 19.

162) هو إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآباذي ، أبو إسحاق الشيرازي ، ولد بفيروز آباد ، وهي بلدة بفارس سنة ثلاث وتسعين وثلاثمائة (393هـ) ، ونشأ بها ثم دخل شيراز وقرأ الفقه على أبي عبد الله البيضاوي ، كان يضرب المثل بالشيرازي في الفصاحة والمناظرة ، له من المصنفات التنبيه ، المهذب في الفقه ، والنكت في الخلاف ، طبقات الفقهاء ... ، توفي سنة (476هـ) . السبكي، تاج الدين أبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي ، طبقات الشافعية الكبرى ، ط4، دار إحياء الكتب العربية ،ج4، ص215.

163) الشيرازي ، المهذب ، ج5 ، ص 473.

164) هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الدمشقي الصالحي،الحنبلي،(أبو محمد موفق الدين)،ولد سنة (541هـ)،عالم فقيه،مجتهد،هاجر من ظلم الصليبيين في القدس مع أبيه وأخيه، فحفظ القرآن واشتغل في العلم من صغره،كان إماماً في علم الخلاف والفرائض والأصول والفقه والنحو والحساب والنجوم السيارة،توفي في دمشق سنة (620هـ)،من تصانيفه البرهان في علوم القرآن، المغني في شرح الخرقي...كحالة، عمر رضا، معجم المؤلفين،ج2، ص227.

165) ابن قدامه ، أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، تحقيق محمد سالم محيسن – شعبان محمد إسماعيل، مكتبة الجمهورية العربية، مصر ، ج 9 ، ص 106 .

166) عبد المنعم ، الوسيط في التنظيم القضائي ، ص 77 .

ونفذت أحكامه عليهم ، فإن تجدد بعد نظره إمام لم يستدم النظر إلا بإذنه ولم ينقض ما تقدم من حكمه"[167] .

2.1.3 *سلطة الحاكم في تعيين القضاة*

السلطة لغة: السلطة اسم من السلطان ، والسلطان يطلق على الحجة والبرهان ، وعلى قدرة الملك ، وعلى قدرة من جعل له الحق كقولك جعلتك سلطاناً على أخذ حقي من فلان ، وتعني القدرة المستندة إلى حق [168] .

السلطة اصطلاحاً: هي القدرة على الإلزام بما أُصدر من أوامرٍ ونواهٍ بقوة متفوقة في العمل والأمر والقسر [169].

وليست سلطة الإمام في تعيين القضاة سلطة مطلقة ، وحقيقة أمرها أنها أمانة يجب عليه أداؤها لأهلها من ذوي الكفاءة والجدارة ، وعليه أن يولي أصلح موجود عنده **[170]**، قال ابن فرحون : " وإذا أراد الإمام تولية أحد، اجتهد في ذلك لنفسه وللمسلمين، ولا يحابي ولا يقصد بالتولية إلا وجه الله تعالى " [171].

قال ابن أبي الدم [172] : " من يجب عليه توليته هو الرجل العالم الأمين ، الذي ليس في البلد سواه "[173].

وسلطة الحاكم تنتهي بمجرد التعيين ، ليقوم القاضي بواجبه، وهو يتمتع بالاستقلال دون أي تدخل في عمله من أي جهة كانت.

ولا تنعقد ولاية القضاء للقاضي إلا بتوافر الشروط الآتية :

---

167) الماوردي ، الأحكام السلطانية و الولايات الدينية ، ص 96.

168) ابن منظور ، لسان العرب ، ج2، ص 182 ، باب سلط . الزبيدي، تاج العروس، ج19، ص373.

169) الكيلاني، عبد الله إبراهيم ، القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها ، ط1، دار البشير ، عمان ،1997م، ص47.

170) عبد المنعم ، الوسيط في التنظيم القضائي ، ص 78 .

171) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ،ج1، ص21.

172) بن أبي الدم ، هو شهاب الدين أبي إسحاق إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم بن علي بن محمد الهمذاني الحموي الشافعي ، ولد سنة (583هـ) في حماة ، وتوفي فيها سنة (642هـ) . أنظر: (السبكي ، طبقات الشافعية الكبرى ، ج3، ص235).

173) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 35.

أولا: معرفة المولي توفر الشروط في المولى [174] : وهو أن يكون المولي عارفاً بتكامل شروط القضاء في القاضي ، فيكتفي بعلمه وإن جهلها سأل عنها ، فإن استفاض الخبر بمعرفته، كانت الاستفاضة أوكد من الشهادة ، فلم يحتج معها إلى الاختبار ، وإن لم يستفض جاز الاقتصار على شهادة عدلين بتكامل شروط القضاء فيه ، ثم يختبره المولي ليتحقق باختباره صحة معرفته [175].

ثانياً: العبارة الدالة على التوليه (لفظ العقد) : تنعقد ولاية القضاء بما تنعقد به جميع الولايات العامة ، فتنعقد باللفظ في الحضور ، وتنعقد بالمكاتبة في الغيبة ، ولا يجوز الاقتصار على المكاتبة في الحضور [176].

والألفاظ التي تنعقد بها ولاية القضاء على نوعين :

1. **اللفظ الصريح** : كأن يقال: قلدتك القضاء، أو وليتك القضاء، أو استخلفتك ، أو استنبتك [177].
2. **الكناية** : كأن يقول : اعتمدت عليك ، أو عولت عليك ، أو عهدت إليك ، أو وكلت إليك ، فلا ينعقد بهذه الكنايات حتى يقترن بها لفظ يزول به الاحتمال ، كقوله : فاحكم ، أو فانظر ، أو فاقض [178].

ثالثاً: ذكر البلد الذي عقدت عليه الولاية ليتميز عن غيره : أي تحديد المكان الذي سيولى عليه القاضي ؛ ليعلم أين يقضي وأين لا يقضي والولاية على المجهول لا تصح [179].

رابعاً: قبول القاضي لمنصب القضاء ، فإن كان حاضراً كان قبوله بالقول على الفور فيقول : قبلت أو تقلدت ، وإن كان غائباً جاز قبوله على التراخي ، و لصحة قبوله شرطان : أحدهما : علم المتولي باستحقاقه توليته القضاء ، فإن لم يعلم

---

174) المرجع نفسه ، ص 42 .

175) المرجع نفسه ، ص 42 . ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 38 .

176) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 43 .

177) المرجع نفسه، ص 44 . الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص 88 . ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص19.

178) ابن أبي الدم،أدب القضاء،ص44. الماوردي، الأحكام السلطانية، ص88. ابن فرحون، تبصرة الحكام،ج1، ص19.

179) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص20 .

استحقاقه لم يصح قبوله ،والثاني : علمه من نفسه استكماله الشرائط المعتبـرة فـي القضاء ، فإن علم عدم استكماله لها ، لم يصح قبوله وكان بالقبول مجروحاً [180].

3 . 1 . 3 كيفية تعيين القضاة في النظم الحديثة

تقليد القضاة واختيارهم، من الأمور المهمة التي أولاها المشرع القـانوني اهتماماً بالغاً ؛ وذلك من أجل الوصول إلى نظام أفضل ، والدول الحديثة بتشـريعها تعرف نظامين لاختيار القضاة وتقليدهم ، أولهما: نظام الانتخاب وإن تعددت صوره وتباينت أساليبه ، والثاني : نظام التعيين [181] . وفيما يأتي بيان هذين الأسلوبين :

الأسلوب الأول : التعيين بواسطة الانتخاب

ومقتضى هذا الأسلوب أن يتم اختيار القاضي بالانتخاب ، والانتخـاب قـد يكون مباشراً، وقد يكون على درجتين أو أكثر ، كما أنه قد يكون بواسـطة أفـراد الشعب ، وقد يكون بواسطة ممثلين عنه كمجالس الأمة أو الشـعب ، وقـد يكـون بواسطة هيئات خاصة كالمحامين ،وحاملي إجازة القانون ، وقد يكون بواسطة لجنة تشريعية خاصة [182].

والتعيين بواسطة الانتخاب يكون بعدة صور ، أهمها ما يلي:

الصورة الأولى : التعيين بواسطة الاقتراع العام

وصورة هذا النظام ، أن يقوم أفراد الأمة باختيار القاضي لمدة معينـة قابلـة للتجديد بعد انتهائها ، وهي طريقة متبعة في كثيـر مـن دول العـالم، كفرنسـا ، والولايات المتحدة الأمريكية ، والاتحاد السوفيتي [183].

والأساس الذي يقوم عليه هذا النظام أن الأمة هي مصـدر السـلطات ، وأن انتخاب القضاة هو أحد مظاهر سيادة الأمة ، فالقاضي المنتخب يكون أكثر تعبيـراً عن إرادة الأمة ومشيئتها[184].

---

180) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 44 - 45 .

181) الرواشدة ، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي، مرجع سابق ، ص 188.

182) واصل ، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام ، ص 115.

183) الكيلاني، فاروق ، استقلال القضاء ،ط1، دار النهضة العربية، سنة 1977م، ص 127.

مزايا وعيوب هذا الأسلوب:

من مزايا هذا الأسلوب، أن السلطة القضائية تكون على قدم المساواة مـع السلطتين التشريعية ، والتنفيذية من حيث الاستقلال ، وتؤدي إلى اهتمـام الشـعب بالقضاء، ومنع انعزال القضاة عن الشعب ، وتحقق سلطة الأمة في اختيار قضـاتها بنفسها. أما عيوب هذا الأسلوب ، فهي أن يكون القضـاة تحـت رحمـة جمهـور الناخبين ، كما أن السلطة القضائية قد تكون خاضعة لأهواء الأحزاب السياسية التي تسيطر عادة على أصوات الناخبين، ومن مساوئ هذه الطريقة أيضاً، أنهـا تهـبط بمستوى القضاة العلمي، فهي لا تؤدي إلى اختيار القاضي الأكفأ دائماً ، فالقضاة قد يحجمون عن الخوض في المعارك الانتخابية، والناخبون لا يقدرون الكفاية ، فتكون النتيجة أن يفوز في الانتخابات أشخاص ليست لهـم الكفـاءة الضـرورية للعمـل القضائي، فضلاً عن أن توقيت المنصب القضائي بمدة زمنية لا يحقق حسن سـير القضاء ، ويؤدي لزعزعة النظام القضائي وعدم استقراره[185].

الصورة الثانية: الانتخاب عن طريق السلطة التشريعية

ففي هذه الصورة يتم اختيار القاضي عن طريـق السـلطة التشـريعية ، باعتبارها ممثلة لضمير الأمة ووجدانها ، ويقوم أعضاء المجالس النيابيـة باختيـار القضاة [186].

فإذا كان هذا الأسلوب يؤدي إلى تحرر القضاة مـن الخضـوع لجمهـور الناخبين ، فإنّه مما لا شك فيه أنه يجعل القضاة في قبضة السـلطة التشـريعية ، الأمر الذي يؤثر في استقلالهم ، إذ المفروض أن يكون القضاة مستقلين في مواجهة السلطة التنفيذية ، والسلطة التشريعية على السواء، فضلاً عن ذلك فإن هذا الأسلوب يؤدي حتماً إلى سوء اختيار القضاة ، حيث تسود الاعتبارات السياسية والمـؤثرات الحزبية في اختيارهم ، ومن ثم فلا مراعاة لاعتبارات العلم أو الكفاءة الشخصية أو

---

184) المرجع نفسه ، ص127.

185) واصل ، السلطة القضائية، ص 115 . الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص 126 .

186) عبيد ، استقلال القضاء ، ص 83.

الخبرة أو متانة الخلق ، وغير ذلك من المؤهلات التي يجب توفرها في القضاة [187].

الصورة الثالثة: الانتخاب عن طريق هيئة خاصة

وتتمثل هذه الصورة ، بأن يترك اختيار القضاة، لأعضاء هيئة قضائية خاصة [188].

وهذا الأسلوب له ميزة عما سبق ، باعتبار أن أعضاء الهيئة القضائية أقدر من غيرهم، على معرفة الكفاءات المؤهلة والصالحة لمنصب القضاء ، وفيه تحقيق لاستقلال القضاء عن السلطتين التنفيذية والتشريعية ، ويمنع أي تدخل منهما في تعيين القضاة ، أما عيوب هذا الأسلوب فهي أن حق الانتخاب، يكون مقصوراً على طبقة معينة ، وهذا مخالف للنظم الدستورية ، ويؤدي أيضاً إلى فتح باب المحسوبية، ولا يحقق الهدف المنشود من حيث عدم توفر الكفاءة، وعدم الاستقلال[189].

الأسلوب الثاني : التقليد بواسطة التعيين

ويكون عن طريق السلطة التنفيذية ، حيث يتولى رئيس الدولة أمر تعيين القضاة بواسطة السلطة التنفيذية [190] . وأسلوب التعيين عن طريق السلطة التنفيذية يحقق ميزة حسن الاختيار ، باعتبار أن رجال هذه السلطة هم أقدر من الناخبين على التعرف على الكفاءات المؤهلة والصالحة لشغل منصب القضاء [191].إلا أن العيب الذي يمكن توجيهه إلى هذا الأسلوب، هو الخشية من خضوع القضاة للسلطة التي تولت تعيينهم ، مما يؤثر في استقلالهم وحيادهم من ناحية ، والتخوف من أن تتعرض عملية التعيين لمؤثرات هذه السلطة، ويكون للاعتبارات السياسية والحزبية دخل كبير في إجراءات التعيين من ناحية أخرى ، وأن قيام السلطة التنفيذية بتعيين

---

187) المرجع نفسه، ص197.

188) واصل ، السلطة القضائية ، ص 115.

189) الكيلاني، استقلال القضاء ، ص 131 . الرواشدة ، ضمانات استقلال القضاء ، ص 192.

190) عبيد ، استقلال القضاء ، ص 105.

191) المرجع نفسه ، ص106.

القضاة، يمثل إخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات ، ودرءاً لهذه العيوب يجب تقييد السلطة التنفيذية بقيود تكفل للقضاة الحفاظ على استقلالهم وحيادهم [192].

4.1.3 تعيين القضاة في النظام القضائي الأردني

أخذ المشرع الأردني بالتعيين نظاماً لتقليد القضاة من جانب السلطة التنفيذية ، وبتنسيبٍ من وزير العدل ، وقرار من المجلس القضائي ، مع الاقتران بإرادة ملكية سامية [193].

نصت المادة (14) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م [194] على ما يلي:

أ- يجري التعيين بالوظائف القضائية بتنسيب من الوزير، وقرار من المجلس وإرادة ملكية سامية على أن ينسب أكثر من شخص للوظيفة الشاغرة كلما أمكن ذلك.

ب- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر ، للمجلس أن يعين الشخص المراد تعينه، في وظيفة قضائية في الدرجة التي يراها مناسبة له، في ضوء كفاءته العلمية وخبرته العملية، شريطة أن لا يعين في درجة أعلى من الدرجة، التي يشغلها أعلى أقرانه درجة من القضاة العاملين، ممن تخرجوا معه في السنة نفسها ويحملون المؤهلات العلمية ذاتها.

ونصت المادة (11) من القانون نفسه على أنه:

أ- بالرغم مما ورد في أي قانون آخر ، لا يجوز تعيين أي شخص في وظيفة قاضي، إلا بعد التحقق من كفاءته، وحسن خلقه، وصلاحيته لخدمة القضاء، وذلك بإجراء مسابقة للمتقدمين لملء الوظائف الشاغرة من الدرجات الرابعة والخامسة والسادسة، من قبل لجنة يعينها المجلس، من كبار القضاة لا تقل

---

192) المرجع نفسه ، ص106.

193) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص133.

194) مجلس النواب ، كتاب رقم م / ق / 29/ 418 ، بتاريخ 2001/2/21م ، مشروع قانون استقلال القضاء لسنة 1999م ، كما ورد مع إجراء بعض التعديلات عليه.

درجة أي منهم عن الأولى ، ويتم الإعلان عن هـذه الوظـائف الشـاغرة، وموعد المسابقة من قبل الرئيس.

ب- يستثنى من شرط المسابقة، خريجو المعهد القضائي، والطـلاب الدارسـون فيه، قبل نفاذ أحكام هذا القانون.

وبناء على ما سبق من بيانٍ لكيفية تعيين القضاة في الفقه والقانون ، وفـي ضوء الظروف المستجدة، وبحسب مقتضيات المصلحة المشروعة ، لا يوجـد مـا يمنع من وضع الضوابط التالية لتعيين القضاة في الوقت الحاضر(195) :

1) اشتراط الشهادة العلمية، التي تعتبر قرينة على كفاءة صاحبها العلمية.
2) إجراء امتحان للمتقدمين لوظيفة القضاء.
3) إجراء مقابلات للناجحين في الامتحان؛ ليتبين للجهة المختصة بالتعيين لياقتهم البدنية وسلامة حواسهم.

وهذه الضوابط لا تخالف المقرر شرعاً ، في موضوع تعيين القضاة .

هذا ونصت المادة (10) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م ، على أنه يشترط فيمن يعين قاضياً أن يكون :

أ- أردني الجنسية غير متمتع بحماية أجنبية.

ب- قد أكمل السابعة والعشرين من عمره، وتتوفر فيه الشروط الصحية للتعيين .

ج- متمتعاً بالأهلية المدنية، غير محكوم بأي جناية باستثناء الجرائم السياسية .

د- غير محكوم من محكمة أو مجلس تأديبي، لأمر مخـل بالشـرف ولـو رد اعتباره أو شمله عفو عام.

ه- محمود السيرة، وحسن السمعة.

و- حاصلاً على الشهادة الجامعية الأولى في الحقـوق، مـن إحـدى كليـات الجامعات الأردنية ،أو على شهادة معادلة لها في الحقوق، يقبلها المجلس بعد الاستئناس برأي الجهة المختصة بمعادلة الشهادات في المملكـة ، علـى أن تكون هذه الشهادة مقبولة للتعيين في القضاء في البلد التي صدرت فيه.

---

(195) زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ص 42 .

ز- أن يكون قد عمل محامياً أستاذاً، لمدة لا تقل عن أربع سنوات، بعد حصوله على الدرجة الجامعية الأولى في الحقوق ، أو لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات بعد حصوله على الدرجة الجامعية الثانية (الماجستير) في الحقوق ، أو لمدة سنتين بعد حصوله على الدرجة الجامعية الثالثة (الدكتوراه) في الحقوق، أو أن يكون حاصلاً على الشهادة الجامعية الأولى في الحقوق، إضافة إلى عمله كاتباً في المحاكم بعد حصوله عل الشهادة الجامعية الأولى مدة لا تقل عـن ثلاث سنوات، وتم إيفاده من المجلس لدورة في المعهد القضائي لمدة سنة.

ويجوز له أن يصبح قاضياً إذا كان حاصلاً على دبلوم المعهـد القضـائي، ويستثنى من شرط السن خريجو المعهد القضائي، والدارسون فيه قبل نفاد أحكام هذا القانون .

وقبل أن يباشر القاضي وظيفته عليه أن يقسم بالله تعالى ، بأن يكون مخلصاً، وأن يحكم بالعدل ، وأن يحترم القانون ويؤدي وظيفته بكل أمانة واخلاص ، و عليه أن يلتزم بسلوك القاضي الصادق الشريف ، كما نصت عليه المادة (15) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م:

أ- يقسم القاضي عند تعيينه وقبل مباشرته لوظيفته القسم التالي : (اقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً للملك والوطن، وأن أحكم بين الناس بالعدل، وأن أحترم القوانين، وأؤدي وظائفي بكل أمانة وإخلاص ، وأن التزم بسلوك القاضي الصادق الشريف).

3 . 2 شروط تعيين القاضي في الفقه الإسلامي

الشرط في اللغة: يقال: اشراطُ الشيءَ أوائله ، قـال بعضـهم: ومنـه اشْـراطُ الساعة؛ لأن علامة الشيء أوله، ومشاريط الأشياء أوائلها، والشرط العلامـة[196]. والشرط إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه ، وجمعـه شـروط ، وبالتحريـك العلامة[197].

---

[196]) ابن منظور ، لسان العرب ، ج1 ، ص 330 ، باب شرط.

[197]) الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط ، ج 1 ، ص 6123، باب الشرطُ.

والشرط اصطلاحاً : هو ما يلزم من انتفائه انتفاء المشروط ، كالحول الذي هـو شرط وجوب الزكاة، والذي ينتفي وجوبها بانتفائه [198].

وهو أيضاً هو ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ويلزم من عدمه عدم الحكم[199].

ولأن ولاية القاضي في الإسلام من أخطر الولايات ؛ إذ يتعلق الحكم فيها على أرواح الناس وأموالهم وأعراضهم ، فقد شدد الفقهاء في شروط تولي القضاء ، وهذا دليل على اهتمام الفقهاء بإرساء العدل والأمن، ومنع الظلم.

والذي يحقق ذلك هو القاضي، فلا بد أن تتوافر فيه مجموعة من الشـروط التي تؤهله، لتقلد منصب القضاء وهي كما يأتي:

الشرط الأول: الإسلام

ذهـب جمهـور الفقهـاء مـن الحنفيـة [200]،والمالكيـة[201]، والشافعية[202]،والحنابلة [203]، والظاهرية [204]، إلى أن الإسلام شرطَ لصحة تـولّي القضاء بين المسلمين.

واستدلوا بما يأتي:

1. قوله تعالى : ﴿ وَلَن يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾[205].

وجه الدلالة : أنه لا سبيل أعظم من القضاء ، ولأن القصد به فصل الأحكـام والكافر جاهل بها [206].

---

198) الزركشي ، بدر الدين محمد بن بهادر ، البحر المحيط في أصول الفقه ، ج1، ص 309.

199) خلاف ،عبد الوهاب ، علم أصول الفقه ، دار التراث ، القاهرة ، ص 118.

200) ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، ج8، ص23.

201) الحطاب، أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج8،ص63 . ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1، ص21.

202) الشربيني ، محمد الخطيب، مغني المحتاج، ج4، ص375. ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص21.

203) ابن قدامه، المغني، ج9، ص39. البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج6، ص295.

204) ابن حزم ، المحلى بالآثار ، ج8، ص427.

205) سورة النساء ، الآية رقم (141).

206) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 4 ، ص 375.

2. أن الكافر لا تصح شهادته ؛ لأنه غير عدل ، ومن لا تصح شـهادته لا يصـح قضاؤه [207].

3. لأن الكفر يقتضي إذلال صـاحبه ، والقضـاء يقتضـي احترامـه ، وبينهمـا منافاة[208].

أراء الفقهاء في تقليد غير المسلم القضاء

اختلف الفقهاء في جواز تقليد القضاء لغير المسلم بين أهل دينه وملته ، إلـى رأيين :

الرأي الأول : غير المسلم لا يجوز له أن يولى القضاء مطلقاً، حتى على أهل دينه وملته، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من المالكية [209] ، والشافعية [210] ، والحنابلة [211]، والظاهرية [212].

واستدلوا لما ذهبوا إليه بما يأتي:

1. قوله تعالى : ﴿ قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾[213].

وجه الدلالة : أن الكفار لا يلتزمون بتحريم الحرام، كما أنهم لا يدينونـه بالحق ، وبالتالي يبعدون عن تحقيق العدل، الذي أمر الله به بين الجميع ، فلو قلد الكافر القضاء ، لاقتضى ذلك تنفيذ أحكامه التي قضى بها ، وهذا يتنـافى مـع مقومات القضاء فضلاً عن الصغار الذي هم فيه ، فتكون النتيجة أنه لا يجـوز تقليدهم القضاء ولو على أهل ملتهم [214].

---

207) البهوتي ، كشاف القناع، ج6، ص295.

208) المرجع نفسه، ج6، ص 295.

209) الدسوقي ، محمد بن عرفه ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار إحياء الكتب العربية ، ج4 ، ص 129 ـ 130.

210) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 4 ، ص375.

211) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 39 .

212) ابن حزم ، المحلى ، ج 8 ، ص 427 .

213) سورة التوبة، الآية رقم (29).

214)الماوردي، أبي الحسن علي بن حبيب (ت 450هـ) ، أدب القاضي ، مطبعة الإرشـاد، بغـداد ، 1971م، ج1،ص 632.

2. أن الفاسق المسلم أحسن حالاً من الكافر، لجريان أحكام الإسلام عليه ، فلمـا منع الفسق من ولاية القضاء، كان أولى أن يمنع منه الكافر[215].

3. أن القصد من القضاء فصل الأحكام، والكافر جاهل بها[216].

4. ولأن الكافر لا تصح شهادته ، لأنه غير عدل ومن لا تصح شهادته لا يصح قضاؤه من باب أولى [217].

الرأي الثاني : جواز تقليد الكافر منصب القضاء، بين أهل دينه وملته ،وهذا قـول للحنفية، وعللوا لرأيهم هذا، بأنه يشترط في القاضي أن يكون من أهـل الشـهادة ، والكافر أهل للشهادة على أهل ملته ، ومن ثم جاز قضاؤه بينهم [218] .

واستدلوا لرأيهم بما يأتي :

1. قوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَتَّخِذُواْ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى أَوْلِيَاء بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ ﴾ [219] .

وجه الدلالة : أن في الآية دلالة على إثبات الشرع الموالاة فيمـا بيـنهم ، والنصرة حتى يتوارث اليهود والنصارى بعضهم من بعض [220] .

مناقشة هذا الاستدلال : هذا وقد ناقش أصحاب الرأي الأول هذا الاستدلال، بأن الآية الكريمة محمولة على الموالاة دون الولاية [221].

2. الكفار عدول بينهم ، ولذا فشهادة الذمي على الذمي جائزة ، وأهليته للقضاء تتبع أهليته للشهادة ، فقضاء الذمي على الذمي مثله جائز[222].

---

[215]) المرجع نفسه ، ج1 ، ص 632.

[216]) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، ص 375.

[217]) البهوتي ، كشاف القناع ، ج 6 ، ص295 .

[218]) ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، ج 8 ، ص24.ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ت 618هـ) ، شرح فتح القدير ، بيروت ، لبنان ، ج7، ص252ـ 253.

[219]) سورة المائدة ، آية رقم (51) .

[220]) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج6 ، ص216ـ 217.

[221]) الماوردي، أدب القاضي ، ج1، ص 633.

[222]) فؤاد ، الوسيط في التنظيم القضائي ، مرجع سابق ، ص 82.

مناقشة هذا الاستدلال : هذا الاستدلال غير مسلم به ، فمع أن القضاء تـابع للشهادة في الجملة ، لكن لا بد أن يعلم أنه ليس كل مـن يصـلح للشـهادة يصـلح للقضاء، فإذا كان الفاسق من المسلمين لا يصلح للقضاء،فالأولى أن يمنع الكافر منه، ولو على أهل ملته ، فأهلية الشهادة وحدها لا تكفي لأهلية القضاء ، وأما أن يكـون القضاء تابعاً للشهادة مطلقاً فغير مسلم كذلك ، لأن الوالد لا تقبـل شـهادته ـ مـع صلاحه وورعه ـ لولده ، وكذلك لا تقبل شهادة الولد لوالده ، وغير ذلك كثير[223].

الرأي المختار: لم تذكر مجلة الأحكام العدلية فـي المـادة رقـم (1794) الإسلام كشرط لتقليد منصب القضاء، وكذلك لم يذكر قـانون اسـتقلال القضـاء الأردني، لسنة (2001م) شرط الإسلام، ضمن جملة الشروط التي ذكرها في المادة (10) ،من الفصل الثاني ،إلا أن رأي جمهور الفقهاء ـ لا يجوز لغير المسـلم، أن يولى القضاء مطلقاً حتى على أهل دينه وملته ـ هو الرأي المختار.

الشرط الثاني: العقل والبلوغ

العَقْلُ في اللغة يعني: الحِجر والنّهي ، والعقل أيضاً الدية ، والعقُول بـالفتح الدواء الذي يمسك البطن ، والمعقل الملجأ وبه سمي الرجل [224].

والعقل في الاصطلاح : العقل يقال للقوة المتهيئة لقبول العلم ، ويقـال للعلـم الذي يستفيده الإنسان بتلك القوة عقل .

والعقل ما يعقل به حقائق الأشياء . أيضاً العقل : هو جوهر روحاني خلقـه الله تعالى متعلقاً ببدن الإنسان [225].

أيضاً العقل : هو ما يكون به التفكيـر والاسـتدلال، وترتيـب التصـورات والتصديقات ، والعقل الغريزي هو ما يترتب عليه التكليف [226].

---

223) السكري، عبدالسلام عبد الرحيم، قضاء المرأة بين المنع والجواز، ط1، دار الطباعـة المحمديـة،1992م، ص90.

224) الرازي، مختار الصحاح ، ج1، ص 187.

225) البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، التعريفات الفقهية ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2003م، ص149.

226) أبو حبيب ، سعدي ، القاموس الفقهي ، مرجع سابق ، ص151.

والبلوغ في اللغة : يقال : بلغ المكان بلوغاً أي وصل إليه ، أو شارف عليه، والغلام أدرك ، وشيء بالغ جيد ، وقد بلغ مبلغاً ، وبلغ الرجل يعني جهد [(227)].

والبلوغ اصطلاحاً: هو انتهاء حد الصغر [(228)] .

وقد اتفق الفقهاء على اشتراط العقل، والبلوغ لتولي منصب القضاء [(229)] .

واستدلوا لرأيهم بما يلي:

1) ما رواه الترمذي عن عائشة - رضي الله عنها - عن الرسول - صلى الله عليه وسلم - أنه قال : " رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق " [(230)] .

وجه الدلالة : أن غير البالغ لا يجري عليه قلم، ولا يتعلق بقوله على نفسه حكم ، وكان أولى أن لا يتعلق به على غيره حكم [(231)].

2) الصبي لا ولاية له على نفسه ، فمن باب أولى أن لا يكون له ولاية على غيره[(232)] .

3) العقل مناط التكليف ، وقد اشتُرطَ وجوده في جميع العقود فلا بد من وجوده فيمن يتولى منصب القضاء لأهميته وخطورته [(233)] .

ولاشتراط العقل في تولية القضاء، ميزة هامة تتناسب وهذا المنصب الخطير، فليس المراد بالعقل ما يتعلق بالتكليف من حيث علمه بالمدركات الضرورية ، بل لا بد لتوافر هذا الشرط في القاضي، أن يكون صحيح التمييز جيد

---

227) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط، ج1، ص 7017.

228) أبو حبيب ، القاموس الفقهي ، ص 41.

229) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص3 . الحطاب ، مواهب الجليل ، ج8 ، ص65. ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص 21 . النووي ، المجموع شرح المهذب ، ج20، ص 126 - 127.ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 39. ابن حزم ، المحلى ، ج10، ص59.

230) الترمذي ، الجامع الصحيح - سنن الترمذي، ج4، ص 32 ،حديث رقم (1427)، كتاب الحدود، باب فيمن لا يجب عليه الحد .

231) الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص83.

232) ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، ج8 ، ص24 .

233) عبد المنعم ، الوسيط في التنظيم القضائي ، ص 85.

الفطنة ، بعيداً عن السهو والغفلة، بحيث يتوصل بذكائه وفطنته إلى إيضاح ما أشكل أمره في القضاء ، وفصل ما أعضل حله بين الخصوم (234).

الشرط الثالث: العدالة

العدالة لغة : العدل والميزان، ويأتي بمعنى الحكـم بـالحق والاسـتقامة ، والقصد في الأمور، والعادل الذي لا يميل به الهوى فيجور في الحكم(235)، والعـدل ما قام في النفوس أنه مستقيم، والعدل ضد الجور ، والعدلُ الحكم بالحق (236) .

اصطلاحاً : هي ملكة في النفس تمنع من اقتراف كبيرة ، أو صغيرة دالة على الخسة ، أو مباح يخل بالمروءة (237).

وفسرها الإمام الماوردي بقوله : " أن يكون صـادق اللهجـة ، ظـاهر الأمانة ، عفيفاً عن المحارم متوقياً المآثم ، بعيداً من الريب ، مأموناً فـي الرضـا والغضب ، مستعملاً لمروءة مثله في دينه ودنياه ، فإذا تكاملت فيه فهي العدالة التي تجوز بها شهادته وتصح معها ولايته " (238) .

آراء الفقهاء في اشتراط العدالة

ذهب جمهور الفقهاء ، من المالكية، والشافعية، والحنابلة، إلى أن العدالة شرط جواز لتولي منصب القضاء (239) .

وقالوا: إن ولاية الفاسق لا تصح ولا ينفذ حكمه ، وافق الحق أم لم يوافقه(240).

وقالوا أيضاً : إن الفاسق لا تصح ولايته ، ولا ينفذ حكمه ، ولا يقبل قولـه ، لأن شهادته غير مقبولة ، فعدم قبول حكمه أولى ، فلو ولاه الإمـام أو نائبـه أو ذو الشوكة، فحكم بين الناس على فسقه لم تنفذ أحكامه قطعاً (241) .

---

234) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 4 ، ص 375.

235) الزبيدي ، محب الدين أبي الفيض محمد مرتضى الحسيني الواسطي، تاج العروس ،ج 8 ، ص10 .

236) ابن منظور، لسان العرب ، ج11، ص 430، باب عدل.

237) السيوطي ، جلال الدين بن عبد الرحمن ، الأشباه والنظائر ،ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1983م، ص 384.

238) الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص 84.

239) الحطاب ، مواهب الجليل ، ج 8 ، ص65. الشربيني ، مغني المحتـاج ، ج4 ، ص 375. البهـوتي ، كشاف القناع ، ج6 ، ص 295. ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 39.

240) الحطاب ، مواهب الجليل ، ج8 ، ص65.

والفسق المانع من تولية القضاء، هو الفسق بارتكاب المحرمات المتفق عليها ، أو التي يعتقدها المكاف حراماً [242] .

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْماً بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾ [243].

وخالف الحنفية [244]، وابن فرحون من المالكية [245]، في اشتراط العدالة ، وقالوا: أن العدالة شرط جواز وأولوية لا شرط صحة ، فالفاسق يصح أن يكون قاضياً.

قال الكاساني: "وكذا العدالة عندنا ليست شرطاً لجواز التقليد، لكنها شرط الكمال ، فيجوز تقليد الفاسق وتنفذ قضاياه إذا لم يجاوز فيها حد الشرع " [246] .

وحجتهم في ذلك أن الفاسق من أهل الشهادة، فيكون من أهل القضاء ، لكن لا ينبغي أن يقلد الفاسق لأن القضاء أمانة عظيمة، وهي أمانة الأموال و الأبضاع والنفوس فلا يقوم بوفائها إلا من كمل ورعه وتم تقواه ، إلا أنه مع هذا لو قلد جاز التقليد في نفسه وصار قاضياً، لأن الفساد لمعنى في غيره ، فلا يمنع جواز تقليده القضاء في نفسه [247] .

مناقشة هذا الاستدلال : أن هذا قياس مع الفارق ، إذ ولاية القضاء ولاية عامة، وولاية الشهادة ولاية خاصة [248]، وعدم اشتراط العدالة في الشاهد غير مسلم، لقوله تعالى : " وأشهدوا ذوي عدل منكم " [249].

---

241) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 22.

242) المرجع نفسه، ص 23ـ 24.

243) سورة الحجرات ، الآية رقم (6).

244) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7، ص 3. ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، ج8، ص 25.

245) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1، ص 18.

246) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص 3 .

247) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص 3.

248) السكري ، قضاء المرأة ، ص138.

249) سورة الطلاق ، الآية رقم (2).

الرأي المختار : يرى الباحث أن رأي جمهور الفقهاء هو الرأي الـراجح ، وهو أن العدالة شرط لمن يتولى منصب القضاء ، وأن الفاسق لا يصـير قاضـياً ؛ لأن القضاء أمانة عظيمة ، ولا يقوم بوفائها إلا من توافرت فيه العدالة ، وفي تولية الفاسق القضاء انتهاكٌ لهيبة القضاء .

الشرط الرابع: سلامة الحواس (البصر ، السمع ، النطق)

أولاً : البصر

يرى جمهور الفقهاء من الحنفية [250] ، والشافعية[251]، والحنابلة في الراجح [252]، أنه لا بد فيمن يتقلد القضاء أن يكون بصيراً ، **وحجتهم في ذلك**: صحة إثبات الحقوق، والتفريق بين الطالب والمطلوب ، وتمييز المقر من المنكر، ليتميز له الحق من الباطل ، ويعرف المحق من المبطل [253].

وقال المالكية :إن البصر ليس شرطاً في الصحة، ولكن عدمها يوجب العزل [254].

وقال بعض الشافعية ، أنه يجوز كون القاضي أعمى ، أو أعور أو من يبصر نهاراً فقط [255] .

واستدلوا لقولهم بما يلي:

1. أن نبي الله شعيب - عليه السلام - كان أعمى ، والقضاء بعـض أعمـال الأنبياء والرسل [256] .
2. أن النبي - صلى الله عليه وسلم - ولى ابن أم مكتوم على المدينـة أثنـاء غيابه وكان أعمى ، والقضاء في ذلك العهد مندرج تحت الولاية العامة [257].

مناقشة الاستدلال: إنه لم يثبت أن شعيب - عليه السـلام - كـان أعمـى، ومعلوم أن الأنبياء محفوظون من الصفات التي قد تخل بوظيفتهم، ولو ثبت فيه ذلك

---

[250] الكاساني، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص3.

[251] الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 4 ، ص375.

[252] ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 40.

[253] الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص 84.

[254] ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص 21.

[255] النووي ، المجموع شرح المهذب ، ج20 ، ص127 .

[256] ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص40 .

[257] الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، ص375 .

فلا يلزم هنا ، فإن شعيب – عليه السلام – ما آمن معه من الناس إلا قليلٌ وربما لا يحتاجون إلى حكم بينهم، لقلتهم وتناصفهم فلا يكون حجة في مسألتنا [258].

وأجابوا على تولية الرسول – صلى الله عليه وسلم – لابن أم مكتوم المدينة أثناء غيابه ، أن ذلك كان استخلافاً في الصلاة دون الحكم [259].

الرأي الراجح : يرى الباحث أنه لا بد فيمن يتقلد القضاء، أن يكون بصيراً (رأي جمهور الفقهاء)، وذلك لأن الأعمى لا يقدر على القيام بأعمال القضاء بشكل كامل ، فلا بد من قراءة مسودات الأحكام الأولية.

ثانياً : النطق

اتفق الفقهاء [260] على اشتراط النطق فيمن يتولى القضاء ،لأن الأخـرس لا يمكنه النطق بالحكم ، ولا يفهم جميع الناس إشارته [261] .

قال ابن فرحون من المالكية: أن النطق ليس بشرط في الصحة لكـن عدمـه يوجب العزل [262].جاء في تبصرة الحكام: " ما يقتضي عدمه الفسخ وإن لم يشترط في الصحة ، وذلك كاشتراط كونه سميعاً بصيراً متكلماً ، فعدم بعض هذه يقتضي أن يفسخ العقد ، سواء تقدمت هذه الأوصاف أو طـرأت ، وينفـذ مـا مضـى مـن أحكامه"[263].

---

258) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص40 .

259) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، ص 375.

260) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص3. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 4 ، ص375 . ابن قدامه ، المغنـي ، ج9 ، ص 40.

261) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 40، البهوتي ، كشاف القناع ، ج6 ، ص 295.

262) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص21.

263) المرجع نفسه ، ص 23.

والخلاف بين الجمهور وبعض المالكية خلاف شكلي، وكل مـا بينهمـا أن الجمهور عدوا البصر والنطق والسمع من شروط الصحة ، والبعض من المالكية لم يعدوها من شروط الصحة ، ولعلهم نظروا في هذا إلى بديهية تحققها قبـل الإتيـان بالشروط ،والذي يدقق النظر في كتب المالكية يجدهم يشـترطون السـمع والنطـق والبصر ، ويقولون في هذا إجماع من العلماء ، حيث قال ابـن فرحـون: " وأمـا سلامة السمع والبصر فإن القاضي عياضاً حكى فيه الإجماع من العلماء . ويقول في موضع آخر : قال القاضي عياض : وكذا اشتراط السمع والكلام لم يختلـف فيهمـا العلماء ابتداء، لأنه يتعذر عليهما الفهم والإفهام غالباً "(264) .

ثالثاً: السمع

اتفق الفقهاء على وجوب اشتراط السمع فيمن يتولي منصب القضاء ، وأن يكون الشخص المراد توليته سميعاً ؛ لأن الأصم لا يسمع كلام الخصوم ولا الشهود ولا يميز بين المقر والمنكر ، وفي هذا اتفاق بين الفقهاء (265).

وذهب بعض الشافعية إلى جواز تقليد من يسمع بالصياح (266).

الشرط الخامس: الكفاية

وهي أن يتحقق في القاضي المقدرة على القيام بأمر القضاء ، بـأن يكـون صحيح الجسم ليس به مرض يؤرقه من حين لآخر ، وهذا يؤدي إلى أن تكون لـه قوة تعينه على تنفيذ الحق (267).

قال ابن أبي الدم: " الكفاية اللائقة بالقضاء ، وهـي عبـارة عـن التمييـز والاستقلال بالأمر ، ومواتاة النفس على الجد فيما هو بصدده ، وهذا يضاهي مـن صفات الإمام النجدة" (268).

وقال الشربيني: " وأن يكون القاضي كافٍ للقيام بأمور القضاء ، فـلا يـولى مغفل ومختل نظر بكبر أو مرض ، وأن يكون فيه قوة على تنفيذ الحق بنفسه ، فلا

264) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص 23 ـ 24.

265) المرجع نفسه، ج1، ص21، الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص375، ابن قدامه، المغني، ج9، ص40 .

266) النووي ، روضة الطالبين ، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج8 ، ص85.

267) السكري ، قضاء المرأة بين المنع والجواز ، ص144.

268) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص41ـ 42.

يكون ضعيف النفس جبانا، فإن كثيراً من الناس يكون عالماً ونفسه ضـعيفة عـن التنفيذ و الإلزام والسطوة فيطمع في جانبه بسبب ذلك " [269].

وذكر بعض الأئمة استحباب صفات أخرى ، كسلامة أطرافـه ، وبهجـة صورته، وزيادة ورعه، وركانة تقواه، وحسن الأحدوثة عنه، وخلوه عن الشـبهات في الاعتقادات، وتضلعه في علم الشروط و الأقضية والحكومات، فإنها أمـر وراء الفقه واستمداده من علم الأدب المانع من اللّحن والسقط ، واتصافه بكل جميلة تزيده هيبة في النفوس ، وعظمة في القول ، وخلّوه من كل ما ينقص من قدره ومنزلتـه، في أقواله وأفعاله ، وخلوته وجلوته [270].

وباشتراط الكفاية في القاضي يكون الفقه الإسـلامي قـد عـالج الجانـب الشخصي للقاضي، بما لم يصل إليه أي تشريع وضعي الآن ، مما يؤدي إلى تحقيق العدل ، ويحافظ على استقلال القضاء [271]، وفي هذا امتياز للقاضي مـن الناحيـة الشخصية ، وامتياز للفقه الإسلامي عن القوانين الوضعية.

الشرط السادس: العلم بالأحكام الشرعية (الاجتهاد)

اتفق جمهور الفقهاء [272] على أن يكون القاضي عالماً بالأحكام الشرعية ، عارفاً بما يقضي ، فلا يجوز أن يقضي بين الناس بغير ما أنزل الله ، أو أن يقضي بجهل فيكون من قضاة النار ، وعلى الأمير أن يولي القضاء من كان ذا علم وفضل يعرف الحلال والحرام والأحكام الشرعية الأخرى ،لأن العلم وإن لم يشترط لصحة التقليد، لأن بإمكان القاضي أن يقضي بعلم غيره بالرجوع إلى فتـوى غيـره مـن العلماء، لأن النهوض بمسؤوليات القضاء ومواجهة المشاكل التي تتعـرض أثنـاء

---

269) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، 375.

270) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص42.

271) الرواشدة ، ضمانات استقلال القضاء ،ص226. عبيد ، استقلال القضاء ، ص 74.

272) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص 3 . النووي ، المجموع شرح المهـذب ، ج20، ص 127 . ابـن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 36. ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 39.

سماع القضية بدون المواهب العلمية الفائقة صعب جدا ، كما يخشى أن تولية الجاهل القضاء يتسبب الفساد أكثر من الصلاح [273].

قال الكاساني: " ولا ينبغي أ ن يقلد الجاهل بالأحكام، لأن الجاهل بنفسه مـا يفسد أكثر مما يصلح، بل يقضي بالباطل من حيث لا يشعر به " [274].

وحجتهم في ذلك :ما رواه عبد الله بن بريدة عن أبيه عن الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ أنه قال : " القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار ، فأما الـذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به ، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار ، ورجل قضى على جهلٍ فهو في النار " [275].

وهذا الشرط عند فقهاء الحنفية ليس شرطاً لجواز التقليد، بـل مـن شـرائط الكمال، قال الكاساني: " وأما العلم بالحلال والحرام وسائر الأحكام، فهل هو شـرط جواز التقليد ؟ عندنا ليس بشرط الجواز بل شرط الندب والاستحباب ، وعند أصحاب الحديث كونه عالماً بالحلال والحرام وسائر الأحكام، مع بلوغ درجة الاجتهاد في ذلك شرط جواز التقليد " [276].

وينبغي للقاضي أن يكون عالماً بالكتاب والسنة وطريقة الاجتهـاد ؛ لأنـه يحدث في كل عهد من الحوادث والوقائع ما لا يوجد لها نظير فـي الماضـي، ولا يخفى أن الحوادث غير متناهية، ونصوص الكتاب والسـنة متناهيـة، فلـيس مـن الضروري أن يجد القاضي نصاً صريحاً لكل حادث ، فحينئذٍ يحتاج إلـى اسـتنباط أحكام تلك الحوادث من النصوص وتحقيق مناط الحكم ، وإنما يمكنه ذلـك إذا كـان عالماً بالكتاب والسنة وطرق الاجتهاد [277].

---

[273]) القاسمي ، مجاهد الإسلام ، النظام القضائي الإسلامي ، ط1، دار الكتـب العلميـة ، بيـروت ، لبنـان ، 2001م ، ص96.

[274]) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص3 .

[275]) النيسابوري، محمد بن عبد الله الحاكم ، المستدرك على الصـحيحين، دار الكتـاب العـرب، بيـروت – لبنان،ج4، ص 90، كتاب الأحكام، رواه الحاكم وزاد فيه: قالوا يا رسول الله فما ذنب هذا الذي يجهل ؟ قال: ذنبه أن لا يكون قاضياً حتى يعلم ؛ وقال فيه: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ولـه شـاهد بإسـناد صحيح على شرط مسلم.

[276]) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7، ص3.

[277]) القاسمي ، النظام القضائي الإسلامي ، ص97.

الاجتهاد: الاجتهاد لغة: الاجتهاد والتجاهد بذل الوسع في طلب الأمر، مأخوذ من الجهد ومعناه الوسع والطاقة ، وهو مصدر من جهد في الأمر جهداً ، من باب نفع ، إذا طلب حتى بلغ غايته في الطلب [278].

اصطلاحاً: هو بذل الطاقة من الفقيه في تحصيل حكم شرعي، عقلياً كان أو نقلياً ، قطعياً كان أو ظنياً [279].

اختلف الفقهاء في شرط الاجتهاد فيمن يتولى منصب القضاء على رأيين :

الرأي الأول : قالوا: أنه لا بد من توفر شرط الاجتهاد فيمن يتولى منصب القضاء، وهذا قول لبعض الحنفية [280] ، و بعض المالكية [281] ، والشافعية [282] ، والحنابلة [283].

والمراد بالاجتهاد هنا هو الاجتهاد المطلق وهو أن يكون عالماً بالكتاب والسنة والإجماع والقياس وأقاويل الناس ولسان العرب [284].

واستدلوا لذلك بالأدلة الآتية :

1. قوله تعالى : ﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ ﴾ [285] .

وجه الدلالة : إن الحكم بين الناس يكون بما أنزل الله تعالى ، ولا يكون بالتقليد [286] .

2. وقوله تعالى : ﴿ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلاً ﴾ [287] .

---

278) ابن منظور ، لسان العرب ، ج3 ، ص 133 . الزبيدي ، تاج العروس ، ج2 ، ص 329 .
279) العمري ، نادية شريف ، الاجتهاد في الإسلام ، ط3 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1985 م ، ص 27 .
280) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج 7 ، ص 3 .
281) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ،ج1، ص 22.
282) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، ص 375 . ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 27ـ 28.
283) ابن قدامه، المغني ، ج9 ، ص 40 ـ 41 . البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج6 ، ص 295 .
284) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص27.
285) سورة المائدة ، آية رقم (49) .
286) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 41 .
287) سورة النساء ، آية رقم (59) .

وجه الدلالة : أمر الله تعالى برد المتنازع فيه إلى كتاب الله تعالى وسنة نبيه ـ صلى الله عليه وسلم ـ ، وليس لغير العلماء معرفة كيفية الـرد إلـى الكتـاب والسنة، ويدل هذا على صحة كون سؤال العلماء واجباً وامتثال فتواهم لازماً [(288)].

الرأي الثاني : أن الاجتهاد ليس شرطُ صحةٍ فيمن يتولى القضاء ، بل هـو شـرط ندبٍ واستحبابٍ وأولوية، وبهذا قال أكثر الحنفية [(289)]، والمالكية [(290)] في الـراجح عندهم .

واستدلوا بما يلي:

1. ما رواه الحاكم في المستدرك عن علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنـه ـ قال :" بعثني رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ إلى اليمن قاضياً فقلت: يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السن ولا علم لـي بالقضـاء، فقـال: إن الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتـى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء، قال: فما زلت قاضياً ، أو ما شككت في قضاء بعد " [(291)].

وجه الدلالة: فإنه يدل على أن الاجتهاد ليس بشرط الجواز ، بـدليل أن علياً ـ رضي الله عنه ـ لم يكن حينئذٍ من أهل الاجتهاد ، فقد كان كما صـرح بذلك حديث السن [(292)].

مناقشة الاستدلال: الاستدلال على تقليد غير المجتهد بتقليد النبـي – عليـه الصلاة والسلام- علياً اليمن ولم يكن مجتهداً فليس بشيء، فإنـه -عليـه الصـلاة والسلام- دعا له بأن يهدي الله قلبه ويثبت لسانه، فإن كان بهذا الدعاء رزق أهليـة

---

[288]) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، ج5، ص 260.

[289]) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص3 .

[290]) الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج4 ، ص 129 .

[291]) النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، ج4، ص 93، كتاب الأحكام، قال الحاكم: هذا حـديث صـحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

[292]) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج7، ص 258.

الاجتهاد فلا إشكال،وإلا فقد حصل له المقصود من الاجتهاد وهو العلـم والسـداد، وهذا غير ثابتٍ في غيره[293].

2. إن الغرض من القضاء فصل الخصائم، فإذا أمكنه ذلك بالتقليد جاز كما يحكم بقول المقومين [294] ، والمقلد يقدر على القضاء بالحق بعلم غيره بالاستفتاء من الفقهاء . فلا يشترط في القاضي أن يكون مجتهداً لأنـه يكفيـه العمـل باجتهاد غيره ولا يلزم من هذا أن يكون عامياً [295] .

مناقشة الدليل: نوقش هذا الدليل ، بأن الغرض من نصب القاضي وتقليده ليس مجرد القضاء ، وإنما الغرض القضاء على وجه الكمال ، وهذا لا يتحقـق إلا إذا توفرت في القاضي نفسه صفة الاجتهاد [296].

الرأي المختار: في زماننا هذا لا يوجد المجتهد ، وبناء على هذا يجوز تقليد القضاء للمقلد للضرورة، وتحقيقاً للمصلحة.

الشرط الثامن : الذكورة

هذا الشرط محل اختلاف بين الفقهاء ، وهو من الشروط التي أخذت حيـزاً كبيراً من الاختلاف الفقهي قديماً وحديثاً ، وفيما يلي بيان ذلك:

اختلف الفقهاء في اشتراط الذكورة في القاضي على ثلاثة آراء وهي :

الرأي الأول: منع المرأة من تولي القضاء مطلقاً وأن الذكورة من شروط الصلاحية لتولي القضاء، وإليه ذهب جمهور الفقهـاء مـن المالكيـة[297]، والشـافعية[298]، والحنابلة[299]، والشيعة الإمامية [300] ، و الزيدية [301].

واستدلوا بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

---

293) ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج7 ، ص256.

294) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص41 .

295) الكاساني، بدائع الصنائع ، ج 7 ، ص 3 . ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، ج8 ، ص 39 .

296) السكري ، قضاء المرأة ، ص152.

297) الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج 4 ، ص129.

298) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، ص 375.

299) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص39 .

300) الحلي ، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، ج4 ، ص 67.

301) الشوكاني ، السيل الجرار ، ج4 ، ص273 .

أولاً : من القرآن الكريم

1) قوله تعالى: ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاء بِمَا فَضَّلَ اللّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ ﴾ (302).

وجه الدلالة: أفادت الآية الكريمة حصر القوامة في الرجال لأن الموضوع معرف بلام الجنس فيكون منحصراً في المحمول، فالرجال قوامون على النساء ، بحيث يقومون بأمرهن ، ويحافظون على أعراضهن ، وينفقون عليهن ، ولو تولين القضاء لتبدل الأمر ، وكانت القوامة لهن على الرجال وهذا يخالف نص الآية ، لأن من كان في حاجة إلى القوامة عليه لا يصح أن يكون قواماً على من هو قواماً عليه(303) .

2) قوله تعالى :ـ ﴿ وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاء أَن تَضِلَّ إْحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى ﴾ (304) .

وجه الدلالة : قال ابن قدامه: "ولا تقبل شهادتها ولو كان معها ألف امرأة مثلها ما لم يكن معهن رجل، وقد نبه الله تعالى على نسيانهن في الآية بقوله تعالى: (أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى) ولا تصلح للإمامة العظمى ولا لتولية البلدان، ولهذا لم يول النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ ولا أحد من خلفائه، ولا من جاء بعدهم امرأة قضاء، ولا ولاية بلد فيما بلغنا، ولو جاز ذلك لم يخل منه جميع الزمان غالباً "(305) .

ثانيا : السنة النبوية : ما رواه البخاري بسنده عن أبي بكرة ـ رضي الله عنه ـ قال : " لقد نفعني الله بكلمة سمعتها من رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ أيام الجمل بعدما كدت أن ألحق بأصحاب الجمل ، فأقاتل معهم ، قال : لما بلغ

---

302) سورة النساء ، آية رقم (34) .

303) الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ص83. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن ، ج2 ، ص833.

304) سورة البقرة ، آية رقم (282) .

305) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 39ـ 40.

رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ أن أهل فارس ملكوا بنت كسرى ، قال : " لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة "(306).

وجه الدلالة : في الحديث دلالة على عدم جواز تولية المـرأة شـيئاً مـن الأحكام العامة بين المسلمين ، وإن كان الشارع أثبت لها أنهـا راعيـة فـي بيـت زوجها، والحديث إخبار عن عدم فلاح من ولى أمرهم امرأة، وهم منهيون عن جلب عدم الفلاح لأنفسهم، مأمورون باكتساب ما يكون سبباً للفلاح (307).

ثالثاً : الإجمـاع : فقد أجمعت الأمة سلفاً وخلفاً، على عدم جواز تـولي المـرأة القضاء وقد نقل هذا الإجماع الماوردي في الأحكام السـلطانية حيـث قـال : " ولا اعتبار بقول يرده الإجماع " (308).

رابعاً : المعقول : إن القاضي يحضر محافل الخصوم، ويخالط الرجال ويتصدى لمناقشتهم ويتحدث إليهم ، ويحتاج إلى كمال الرأي وتمام العقـل والفطنـة والمـرأة ناقصة العقل، قليلة الرأي، ليست أهلاً للحضور في محافل الرجال (309) .

والمرأة ممنوعة من مجالسة الرجال لما يخاف عليهم من الافتتان بها (310) .

كما أن المرأة بحكم غريزة الأمومة عاطفية ، سريعة التأثر ، سهلة الانقياد ، وبحكم ما يعتريها من الأمور الطبيعية الخاصة بالنساء، من الحيض والحمل والولادة على مر الشهور والأعوام، والتي تؤثر تأثيراً مباشراً على كمال قدراتها العقلية مما يفقدها كمال الرأي ، وهذا إذا لم تحتجب عن منصة القضاء خـلال هـذه الفتـرات

---

306) البخاري، صحيح البخاري ، ج4 ، ص 1610 ، حديث رقم(4163). الترمذي ، الجامع الصحيح- سـنن الترمذي، ج4، ص527 - 528، حديث رقم(2267) ، كتاب الفتن، وقال أبو عيسـى هـذا حـديث حسـن صحيح.

307) الصنعاني ، محمد بن إسماعيل الكحلاني الصنعاني ، سبل السلام ، ط4 ، دار إحياء التـراث العربـي ، 1379هـ / 1960م ، ج4 ، ص123.

308) الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص 83 . ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 40 .

309) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 39 .

310) النووي ، المجموع شرح المهذب ، ج20، ص 127 .

الشهرية ، فإن احتجبت تعطلت مصالح الناس ، وربما كانت هناك من القضايا ما لا يحتمل تأخير الفصل فيها (311) .

الرأي الثاني : جواز ولاية المرأة للقضاء في غير الحدود والقصاص ، وذهب إليه فقهاء الحنفية (312) ، وابن القاسم من المالكية (313) .

واستدلوا على ذلك: بأن المرأة أهل للشهادة - فيما عدا الحدود والقصاص - فتكون أهلاً للقضاء في غير الحدود والقصاص ، قياساً للقضاء على الشهادة بجامع أن كلاً منهما من باب الولاية ، وأن أهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة (314) .

الرأي الثالث : جواز تولي المرأة القضاء مطلقاً ، وإليه ذهب الحسن البصري وابن جرير الطبري (315) ،وابن حزم الظاهري(316).

واستدلوا على ذلك بما يلي :

1. المرأة يجوز أن تكون مفتية، فيجوز أن تكون قاضية (317) .
2. وأن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ولى امرأة ولاية الحسبة على السوق، وبذلك يجوز تولية المرأة منصب القضاء، قياساً على ولاية الحسبة(318).
3. لا يدخل في نهي النبي - صلى الله عليه وسلم - عن ولاية المرأة الإمامة العامة ، المستنبط من الحديث الشريف " لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة " النهي عن تولي المرأة القضاء لأنه باق على البراءة الأصلية بدليل أن

---

311) السكري ، قضاء المرأة بين المنع والجواز ، ص188. أبو زيد ، رشدي ، تولية المرأة القضاء في الفقه الإسلامي وقانون السلطة القضائية ، ط1 ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص 88.

312) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص3 . ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، ج8 ، ص22.

313) الحطاب ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، ج 8 ، ص65.

314) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص 3 .

315) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 39. الحطاب ، مواهب الجليل ، ج8، ص 65.

316) ابن حزم ، المحلى ، ج8 ، ص 395.

317) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص39 .

318) ابن حزم ، المحلى بالآثار ، ج9 ، ص 424 .

الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ أجاز للمرأة أن تكون راعية ومسـؤولة في بيتها [319] .

مناقشة الأدلة

أولاً: مناقشة أدلة الرأي الأول (جمهور الفقهاء)

رد المخالفين لرأي الجمهور على أدلتهم على الوجه الآتي :

بالنسبة للدليل الأول قالوا : إن المراد بالقوامة في الآية الكريمة إنمـا هـي قوامة رب الأسرة عليها، فهي قوامة من حيث المسئولية الأسـرية ، فهـي قوامـة الرجال على الزوجات، وليس توليتهم عليهن في القضاء [320] .

وأجاب الجمهور بقولهم : بأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصـوص السـبب ، ولفظ الآية عام في القيام عليهن في كل الأمور، إلا ما دل الدليل على إخراجه مـن العموم ، فمحاولة تخصيص قوامة الرجال على النساء وقصرها على شئون الزوجية تحكم بلا مبرر ، ذلك أن القوامة على الأسرة بعض أفراد العام [321].

مناقشة استدلالهم بالسـنة: هذا الحديث ليس في محل النزاع ؛ لأن الحديث وارد في رياسة الدولة ، فيكون النهي المستفاد منه قاصراً على الولاية العظمى ، أي عدم تولية المرأة الإمامة العظمى دون سائر الولايات ، ومن ثم لا يشمل النهي هنـا ولاية القضاء [322].

وأجيب عن هذا بأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب [323] .

أما الإجماع فإنه لا يمكن تحققه ، وعلى فرض أنه ممكن التحقيق ، فلا يمكـن لنا أن نعلن بحدوثه ، لأنه من المحتمل أن يكون هناك مخالف لم نعلمه ، ومن أيـن لنا أن ابن جرير، وابن القاسم، وابن حزم ،والحنفية، غير مسبوقين بما ذهبوا إليـه من جواز تولية المرأة منصب القضاء ؟[324] .

---

[319]) أبو زيد ، تولية المرأة القضاء في الفقه الإسلامي ، ص92.

[320]) السكري ، قضاء المرأة بين المنع والجواز ، ص 169.

[321]) عثمان ، النظام القضائي في الفقه الإسلامي ، ص 127 .

322) ابن حزم ، المحلى ، ج8، ص 528.

[323]) عثمان ، النظام القضائي في الفقه الإسلامي ، ص 134.

[324]) أبو زيد ، تولية المرأة القضاء في الفقه الإسلامي ، ص107.

وأجيب عن هذه المناقشة بأن علماء الأصول قد أثبتوا أن الإجمـاع ممكـن التحقق ، وأنه يمكن الاطلاع عليه ، فهذه القضية قد حسمها علم أصول الفقه ، وأن الإجماع على عدم جواز تولية المرأة القضاء كان ثابتاً قبل أن يحدث هذا الخـلاف وبالتالي لا يعتد بهذا الخلاف ، ويعد هذا الخلاف خرقاً للإجماع [325] . ولذلك قـال الإمام الماوردي: " لا اعتبار بقول يرده الإجماع " [326].

أما دليل المعقول : أن الأنوثة تصلح علة لمنع المرأة من تولي رياسة الدولـة لأن هذا المنصب يحتاج شاغله إلى الحزم والعزم ، والإقدام والهيبة ، وهي أمور لا تتوفر للمرأة غالباً ، ولكن الأنوثة في جانب القضاء، لا تصلح أن تكون علة لمنـع المرأة من تولي هذا المنصب [327] .

ويجاب عن هذه المناقشة : أن الأنوثة لا تفترق في أي ولاية من الولايات ، فهي مظنة الإخلال على كل حال ، ولا فرق أيضاً بين الولاية القضـائية والولايـة العظمى فكل منهما ولاية عامة ومهمتها النظر في أمور الدولة وتحقيـق الحقـوق وفصل النزاعات [328] ، يضاف إلى ذلك أن المرأة مأمورة بالقرار فـي بيتهـا إلا لضرورة، وغير ذلك، مما يتعارض مع منصب القضاء [329].

مناقشة استدلال الحنفية ومن وافقهم :

نوقش استدلالهم بقياس القضاء على الشهادة ، أنه قياس مع الفارق ؛ لأن الولاية في الشهادة تغاير الولاية في القضاء ، وهذا يستلزم أن تكون الأهلية فـي الشـهادة مغايرة للأهلية في القضاء ، كما أن الولاية في القضاء عامة شاملة ، والولاية فـي الشهادة خاصة قاصرة ، وليس كل من يصلح لتولي الأمور الخاصة صالحاً لتـولي الأمور العامة [330] .

---

325) أبو زيد ، تولية المرأة القضاء في الفقه الإسلامي ، ص109-108.

326) الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص 83.

327)عثمان ، النظام القضائي في الفقه الإسلامي ، ص 139.

328) السكري ، قضاء المرأة بين المنع والجواز ، ص 182.

329) النووي ، المجموع ، ج22، ص 221.

330) عثمان ، النظام القضائي ، ص142.

مناقشة أدلة القائلين بجواز ولاية المرأة على الإطلاق:

إن دليل قياس القضاء على الإفتاء ، قياس مع الفارق والقياس مع الفارق لا يصح ، والفارق أن القضاء ولاية ، والفتيا ليست كذلك ، لأن الفتيا لا إلزام فيهـا ، بخلاف القضاء فإنه ملزم للخصمين (331) .

أما استدلالهم بقياس القضاء على الحسبة ، فإنه لم يثبت ولم يصح عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قدم امرأة على الحسبة لما يلي: أن ابن حـزم ساقه غير مسند ، وقال ابن العربي : " ما روى أن عمر - رضي الله عنه - قـدم امرأة على حسبة السوق لم يصح فلا تلتفتوا إليه ، وإنما هو من دسائس المبتدعة في الأحاديث(332) . أما فعل عمر - رضي الله عنه - فإن فعله ليس حجـة، لأنـه لا حجة لكلام أحد أو فعله سوى رسول الله - صلى الله عليه وسـلم - ، كمـا هـو الراجح عند علماء الأصول، ثم كيف يستدل ابن حزم بفعل عمر - رضي الله عنـه - مع أنه ينفي حجية رأي الصحابي (333).

ونوقش قياسهم القضاء على بيت الزوجية ، أن ولايتها على بيت زوجها ولاية خاصة ، أما القضاء فهو ولاية عامة ، فلا يصح القياس هنا ، فلا يجوز تولية المرأة شيئاً من الأحكام العامة بين المسلمين ، وإن كان الشارع قد أثبت لها أنها راعية في بيت زوجها (334).

الرأي المختار : بعد عرض آراء الفقهاء في هذه المسألة الدقيقـة - تـولي المرأة منصب القضاء - وبيان الأدلة ومناقشتها ، يرى الباحث جواز تولي المـرأة القضاء فيما عدا الحدود والقصاص، وذلك لأن المرأة أهلٌ للشهادة فيما عدا الحـدود والقصاص، فتكون أهلاً للقضاء في غيرها، بجامع أن القضاء والشهادة يعتبران من باب الولاية، ولأن الواقع قد تغير، فانتشر تعليم المرأة ، وأصبح فقه القضاء بصورة

---

331) المرجع نفسه، ص146.

332) ابن العربي ، أبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي ، أحكام القرآن ، دار الفكـر ، بيـروت ، ج3، ص 445.

333) أبو زيد ، تولية المرأة القضاء ، ص 122.

334) الصنعاني ، سبل السلام ، ج4، ص 123 .

مواد قانونية (تقنين الفقه)، وبذلك تنتفي مبررات عدم تولية المرأة القضاء مطلقاً في عصرنا الحاضر.

3.3 موقف القانون الأردني من تولي المرأة منصب القضاء

نصت المادة (10) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001على أنه : يشترط فيمن يعين قاضياً أن يكون أردني الجنسية غير متمتع بحماية أجنبية .

ونصت المادة (22) فرع (1) من الدستور الأردني : " لكل أردني حق في تولي المناصب العامة بالشروط المعينة بالقوانين والأنظمة " .

وفي نفس المادة السابقة الفرع(2) : " التعيين للوظائف العامة من دائمة ومؤقتة في الدولة والإدارات، الملحقة بها والبلديات يكون على أساس الكفاءات والمؤهلات ".

من خلال المواد السابقة يتبين أنها لم تفرق بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات ، فجاءت المواد بصورة عامة ومطلقة ، وبناء على هذا فالدستور الأردني وقانون استقلال القضاء لا يمانعان من تولي المرأة منصب القضاء ، فيجوز للمرأة الأردنية أن تكون قاضٍ كالرجل في القانون الأردني .

4.3 انتهاء ولاية القاضي

تنتهي ولاية القاضي إما بعزله عن القضاء عن طريق الجهة المختصة ، وفي هذه الحالة يجب أن يتمتع القاضي بحصانة، تحميه من العزل التعسفي ،إذ أن عزل القاضي سلاح خطير يهدد استقلالهم ويؤثر على حسن سير العدالة ، لأنه عبث بمستقبل القاضي ،ويعد مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل من أهم المبادئ المؤكدة لاستقلال القضاء ، إذ توفر الاطمئنان للقاضي وتحميه من مؤثرات السلطة التنفيذية وضغوطها ، وفي هذا امتيازٌ للقاضي وحماية للمتقاضين ، وضمانٌ لحسن إدارة القضاء [335]، وإما بانعزاله من تلقاء نفسه (الاستقالة).

---

[335]) الرواشدة ، ضمانات استقلال القضاء ، ص 306.

وفيما يلي تفصيل هذه المسائل:

1.4.3 عزل القاضي ومدى حصانته عن العزل التعسفي

مفهوم العزل

لغة : عزلَ الشيء يعزلهُ عزلاً فاعتزل وانعزل وتَعـزل أي نحـاه جانبـاً فتنحى ، واعتزل الشيء تنحى عنه (336) ، قال تعـالى : ﴿ وَإِنْ لَّمْ تُؤْمِنُوا لِي فَاعْتَزِلُونِ ﴾ (337)، ويقال : العزلة عبادة ، وعزلَه أفرزه ، يقال : أنا عن هذا الأمر بمعـزلٍ ، وعزله عن العمل نحاه عنه (338) .

اصطلاحاً : هو إبعاد القاضي عن منصبه القضائي، سواء بطريق الفصـل أو الإحالة إلى التقاعد أو الوقف عن العمل ، أو النقل إلى وظيفة أخرى (339).

أما مبدأ عدم القابلية للعزل فيعني : أنه لا يجوز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء بطريق الفصل، أو الإحالة إلى التقاعد أو الوقف عن العمل أو النقـل إلى وظيفة أخرى، إلا في الأحوال وبالكيفية المنصوص عليها في القانون (340).

2.4.3 حكم عزل القاضي في الفقه الإسلامي

اتفق الفقهاء على أن لولي الأمر عزل القاضي إن عرض به عارض أزال أهليته كجنون أو مرض أقعده عن القضاء ، أو اختل شرط من شروطه ، وله ذلـك حقاً خالصاً وله أن يولي غيره (341).

قال الشربيني: " إذا جن قاض، أو أغمي عليه،أو ذهبـت أهليـة اجتهـاده وضبطه بغفلة أو نسيان، لم ينفذ حكمه ، لانعزاله بذلك"(342).

---

336) ابن منظور ، لسان العرب ، ج11 ، ص440 .

337) سورة الدخان ، الآية رقم (21) .

338) الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر ، مختار الصحاح ، ص258.

339) عبيد ، استقلال القضاء ، ص 170 .

340) المرجع نفسه ، ص170.

341) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ص 69 . الشربيني ، مغنـي المحتـاج ، ج4 ، ص 380 . الدسـوقي ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج4 ، ص137 . ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 104 .

وقال ابن قدامة : " فأما إن تغيرت حال القاضي بفسق أو زوال عقل أو مرض يمنعه من القضاء أو اختل فيه بعض شروطه فإنه يعزل بذلك . ويتعين على الإمـام عزله وجهاً واحداً " (343) .

وقال ابن عرفه : " وينبغي للإمام أن يتفقد أحوال القضـاة ...، وأن يسـأل الثقاة عنهم ... ، فإذا ظهرت الشكيةُ بهم ولم تعرف أحوالهم ، سأل عنهم كما تقدم، فإن كانوا على طريق استقامة أبقاهم وإن كانوا على ما ذكر عنهم عزلهم " (344) .

حكم عزل القاضي مع صلاحيته للقضاء

اختلف الفقهاء في حكم عزل القاضي مع صلاحيته وأهليته للقضـاء علـى رأيين :

الرأي الأول : يرى عدم جواز عزل القاضي مع صلاحه ، وما دام أهلاً للقضـاء ، وهذا قول لجمهور الفقهاء من المالكية (345) ، و قول مرجوح عند الشافعية (346) ، والحنابلة (347) في الرواية الراجحة عندهم ، والشيعة الإمامية (348) .

وزاد الشافعية حيث قالوا : " وإن لم يكن فيه مصلحة لم يجز ، فلو عزله ، نفذ على الأصح مراعاة لطاعة السلطان " (349).

واستدلوا بما يلي :

1. إن القاضي نائب عن المسلمين لا الإمام.
2. لأنه عقد لمصلحة المسلمين ، وفي عزلـه مـع صـلاحيته ضـرر علـى المسلمين(350).

---

342) الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، ج 4 ، ص 380.

343) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص 104 .

344) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص68.

345) الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج4 ، ص137 . ابن فرحون ، تبصرة الحكـام ، ج1 ، ص68 .

346) النووي ، روضة الطالبين ، ج8 ، ص 109 .

347) البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج6 ، ص293.

348) الحلي ، شرائع الإسلام ، ج4 ، ص 71 .

349) النووي ، روضة الطالبين ، ج8 ، ص 109 .

350) البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج6 ، ص 293 .

3. في عزل القاضي من غير سبب ظلم من العازل، ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.

4. ولأن عزله دون مصلحة تقتضيه عبث، وتصرف يجب أن يصان الإمام عنه[351].

الرأي الثاني : قالوا بجواز عزل الإمام للقاضي مع صلاحيته ، و دونما سبب ، وممن قال بهذا الحنفية [352] ، والحنابلة [353] في الرواية الثانية ، والظاهرية [354] .

واستدلوا بما يلي:

1. القاضي وكيل عن الإمام ، وكل ما يخرج به الوكيل عن الوكالة يخرج به القاضي عن القضاء ، ولا يختلفان إلا في شيء واحد وهو أن الموكل إذا مات أو خلع ينعزل الوكيل ، والخليفة إذا مات أو خلع لا تنعزل قضاته وولاته [355] .

2. ثم إن عزل القاضي لا ضرر فيه على الناس ، لأن الحاكم سيولي مكانه من يقوم بعمله [356] .

3. إن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ عزل أبا مريم الحنفي ، واسمه إياس بن صبيح، وكان عمر قد ولاه قضاء البصرة ثم عزله بعد أن وجد فيه ضعفاً ، قال : لأعزلن أبا مريم وأولين رجلاً إذا رآه الفاجر فرقه [357].

ونوقش استدلال الرأي الثاني : بأنه لا يمكن للصحابة وبخاصة الخلفاء الراشدين عزل قضاتهم دونما سبب أو مصلحة ، فإن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ في عزله لأبي مريم فإن ظاهر الرواية يشير إلى ظهور اللين لدى هذا

---

351) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، ص 381 .

352) الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج7 ، ص 16.

353) ابن مفلح ، المبدع ، ج10 ، ص 16.

354) ابن حزم ، المحلى بالآثار ، ج8 ، ص536 .

355) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7 ، ص16 .

356) ابن قدامه ، المغني ، ج9 ، ص103 .

357) ابن قدامة ، المغني ، ج11، ص 479. وكيع ، أخبار القضاة ، ج1، ص 274.

القاضي بما لم يعد أن يخشاه الفاجر وتوليته شخصاً قوياً يخشاه الفاجر فيـه تحقيقـاً لمصلحة المسلمين [358].

الرأي المختار : يرى الباحث عدم جواز عزل القاضـي دون سـبب يوجـب العزل، لأن القاضي معين لمصلحة المسلمين ، وعزله دونما سبب يقتضـيه ، فيـه تأثير على استقلال القاضي ، وانعدام لاستقراره النفسي والوظيفي ، وفي عدم عزله ضمانة لاستقلاله واستقراره وحياده .

وفي تقرير مبدأ عدم القابلية للعـزل التعسـفي (الحصـانة مـن العـزل التعسفي) إلا بوجود الأسباب التي توجب العزل، من قبل السلطة القضائية وحـدها، ودون أي تدخل من أي جهة أخرى ، حماية للقاضي ، وهذا ما قرره الكثيـر مـن فقهاء الإسلام عندما قالوا بعدم نفاذ العزل في حالة صلاحية القاضي، وعدم وجـود المصلحة التي تقتضي العزل، **وفي هذا امتيازٌ معنوي للقاضي**.

3.4.3 اعتزال القاضي للقضاء (الاستقالة)

قد تنتهي ولاية القاضي باعتزاله للقضاء برغبته واختياره (استقالته) ، فهل يجوز له ذلك أم لا ؟

للإجابة على هذا التساؤل تورد الدراسة النصوص الفقهية التالية :

قال ابن فرحون: " وأما عزل القاضي نفسه اختيـاراً لا عجـزاً ولا لعـذر ، فالظاهر عند بعض العلماء أنه يمكن من ذلك . لكن ينبغي أن يلتفـت فـي عـزل القاضي نفسه اختياراً إلى النظر ، هل تعلق لأحد حقُ قضائه ، حتى يكون انعزالـه ضرراً لمن التزم القضاء بينه وبين خصمه ، فيمنع من ذلك " [359] .

وقال الشربيني: " للقاضي عزل نفسه كالوكيل ، إلا إن تعين عليه فلا يعـزل نفسه ولا ينعزل" [360] .

---

[358]) عبدالمنعم ، الوسيط في التنظيم القضائي ، ص 103 .

[359]) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص 69 .

[360]) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4 ، ص 382 .

ويتضح من النصوص السابقة أن اعتزال القاضي وتَنحيـه عـن القضـاء، برغبته واختياره، يتوقف على حكم تولي القضاء بالنسبة له ، فإما أن يكون بقاؤه في تولي القضاء واجباً عيناً [361] عليه ، وذلك إذا تعين عليه القضاء، ولم يوجد غيـره ليحل محله ، أو يكون القضاء بالنسبة له واجباً على الكفاية [362] ، وذلك إذا وجـد غيره ليقوم مقامه [363] .

فإذا تعين القضاء على واحد بعينه، وجب عليه البقاء في منصب القضاء، ولا يقبل الإمام منه التنحي وترك منصب القضاء [364] .

وذلك لأن حاجة الأفراد إلى التقاضي حاجة مستمرة ومتزايـدة ، لتحصـيل حقوقهم ومنع الاعتداء عليهم ، وحرمان الأفراد من حق التقاضي، نتيجة لاسـتقالة من تعين عليه القضاء، وعدم وجود من يخلفه، يعتبر مخالفاً للشريعة الإسلامية التي كفلت حق التقاضي [365].

أما إذا كان القضاء بالنسبة للقاضي - صاحب الاستقالة - فرض كفاية، وقام بإعلام الإمام باستقالته ، فعلى الإمام قبول استقالته ؛ لأن القاضي نائب عن الإمـام الذي ولاه ووكيل من قبله ، فحكمه حكم الوكيل [366] .

فالقاضي يجوز له أن يعزل نفسه من القضاء إذا شاء ،والأفضل ألا يعتـزل منصبه إلا بعذر ، لما في عمله من تحقيق مصلحة عامة للمسلمين [367] .

هذا ولا يعد عزل القاضي نافذاً إلا من تاريخ تبلغه بالعزل، كما لو تسلم أمر العزل التحرير ، ويترتب على ذلك أن أحكام هذا القاضي المعزول، التي أصـدرها

---

361) الواجب العيني : هو ما طلب الشارع فعله من كل فرد من المكلفين ، أو من واحد معين .

362) الواجب على الكفاية : هو ما طلب الشارع حصوله من مجموع المكلفين لا من جميعهم . انظر الخضري ،محمد ،أصول الفقه ، ط6 ، المكتبة التجارية ، مصر ، 1969م ، ص41 .

363) أبو زيد ، انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 121 .

364) الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، ج4 ، ص 382 . ابن فرحـون ، تبصـرة الحكام ، ج1 ، ص 69 .

365) أبو زيد ، رشدي ، انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي ، ص 134 .

366) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص 62 .

367) الزحيلي ، وهبة ، الفقه الإسلامي وأدلته ، ط3 ، دار الفكر ، 1989م ، ج6 ، ص 752 .

بعد صدور أمر عزله، وقبل تسلمه أمر العزل تعتبر نافذة ، لضرورة النـاس إلـى ذلك[368].

4.4.3 انتهاء ولاية القاضي لبلوغه سناً معيناً (الإحالة على التقاعد)

تنتهي ولاية القاضي ويعفى من منصب القضاء، إذا بلغ سناً معينـه تكـون قرينة على عجزه عن ممارسة القضاء ، ومن الممكن تعيين مثل هذه السـن التـي تكون قرينة على عجز القاضي، عن ممارسة وظيفة القضاء مع جواز تمديدها إلـى مدة معينة أخرى إذا رغب القاضي واقنع الخليفة أو من يخوله بقدرته على أعمـال القضاء [369].

و نصت المادة (42) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م علـى أنه:

أ- تستمر خدمة كل من رئيسي محكمتي التمييز، والعدل العليـا فـي الجهـاز القضائي دون تحديد سن معينة، لانتهاء خدمة أي منهما.

ب- مع مراعاة ما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة تستمر خدمة كل من يشغل الدرجة العليا من القضاة حتى إكماله الرابعة والسبعين من العمر.

ج- تستمر خدمة أي قاض آخر من غير المذكورين في الفقرتين (أ) و (ب) من هذه المادة، حتى إكماله الثامنة والستين من العمر.

د- تنتهي خدمة كل من القضاة المذكورين في الفقرتين (ب) و (ج) مـن هـذه المادة حكماً غير قابلة للتمديد، عند بلوغه السن المحددة له، دون الحاجة إلى أي قرار بإنهائها من أي جهة من الجهات.

بالنظر فيما سبق، يرى الباحث أنه من الأفضل قبول التمديد من القاضـي الذي بلغ سن التقاعد، إذا كان قادراً على مزاولة مهام منصبه بالشكل الطبيعي ، ولم

---

368) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، ص61- 62 .

369) زيدان ، عبد الكريم ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ط2 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1989م ، ص92.

يحصل له أي عجز، يجعله غير قادر على القيام بمهامه بصورة سـليمة ؛ وذلـك للاستفادة من الخبرة، التي يمتلكها من خلال طول تجربته القضائية.

5.4.3 عزل القاضي في القانون الأردني

لا يجوز عزل القاضي عند ارتكابه ما يستوجب العزل بواسطة السـلطة التنفيذية ، وإنما بواسطة جهة قضائية أو بواسطة مجلس قضائي مستقل عن السلطة التنفيذية، يعود له الحق في تقدير ما بدر من القاضي من أفعال تستوجب العـزل ، **فعزل القاضي مقيد بأمرين**:

الأول : أن تتوفر حالة من الحالات التي تستوجب العزل بموجب القانون.

الثاني : أن يتم العزل من قبل جهة قضائية مستقلة عن السلطة التنفيذية [370] .

وجاء في المادة (26) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001 م :

" لا يجوز عزل القاضي أو الاستغناء عن خدمته، أو تنزيل درجته إلا بقرار من المجلس القضائي وإرادة ملكية سامية ".

ونصت المادة (98) من الدستور الأردني على أنه : " يعين قضاة المحاكم النظامية والشرعية، ويعزلون بإرادة ملكية سامية وفق أحكام القانون ".

فقوانين استقلال القضاء في معظم الدول العربية، حددت الهيئة المناط بهـا حق عزل القضاة، وهي المجلس القضائي، وقد رسمت الأصول والإجراءات التـي يجب اتباعها في محاكمة القاضي ومعاقبته بالعزل ، ذلك لأن عزل القضاة عمليـة خطيرة، تهدد استقلال القضاء، وينعكس تأثيرها على حسن سير العدالة [371].

أما ما يتعلق بانعزال القاضي باختياره ورغبته (الاستقالة) ، فقد جـاء فـي المادة (25) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م أنه : تقبـل اسـتقالة القاضي بقرار من المجلس بناء على تنسيب الرئيس .

---

[370]) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص134 .

[371]) المرجع نفسه ، ص 136 .

6.4.3 أثر عزل القاضي على الحكم القضائي

إن ما قضى به القاضي المرتد في حال الردة قبل عزلـه باطـل ، وإذا قضاه في حال الفسق قبل عزله نافذ إلا أن يكون فسقه بالرشوة فإنـه لا ينفـذ فـي الحادثة التي أخذ بسببها [372]، وإذا فُسقَ القاضي بالرشوة فلا ينفذ فيما قضـى فيـه برشوة ، وما تممه وأمضاه قبل موته وعزله، فهو على نفاذه وإمضائه ولا يؤثر فيه ما حدث بعده من موته أو عزله، وما شرع فيه ثم مات أو عزل قبل تمامه فحكمـه كما يلي: ما يجوز للثاني أن يبني على فعل الأول حتى يتم ، ولا يلزمه اسـتئنافه ، وهو كل ما لا يجوز أن يعاد ولا يزاد ، مثل حد القذف إذا عزل بعد استيفاء بعضه، وبقاء بعضه فيجوز للثاني أن يبني على فعل الأول حتى يستكمل بهما [373].

5.3 الحصانة القضائية

1.5.3 مفهوم الحصانة لغة واصطلاحاً

لغة: يقال : حصن المكان يحصن حصانةً فهو حصين ، وأحصنَه صـاحبه وحصنه والحصن كل موضع حصين لا يوصل إلى ما فـي جوفـه[374]، والجمـع حصون، وحصنتُ القرية إذا بنيت حولها ، وأصل الحصانة المنع ، ولذلك قيل مدينةٌ حصينة ودرع حصينة ، وأصل الإحصان المنع ، والمرأة تكون محصنة بالإسـلام والعفاف والحرية والتزويج [375].

ويتبين من خلال ما سبق أن الحصانة في اللغة تعني الحماية والمنع .

اصطلاحاً: هي الحماية التي يضفيها الشرع على القضاء والقضاة ، تأكيـداً على استقلاليته، وحياده عن التأثر أثناء النظر والحكم في النزاعات من أية سلطة أو شخص، من أجل إقامة العدل بين الناس، وإيصال الحقوق إلى أصحابها[376].

2.5.3 أنواع الحصانة القضائية

---

372) القاسمي ، النظام القضائي الإسلامي ، ص 131.

373) المرجع نفسه ، ص 131.

374) الفيروز آبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، ج4، ص 216.

375) ابن منظور ، لسان العرب ، ج13 ، ص 120 ـ 121 .

376) اللفتاوي ، ماجد ، والزامل، مهند، حصانة القضاة والمحامين ، ط1 ، دار عمان ، 2002م ، ص 13.

إن وجود الحصانة - الحماية - للقضاة لها أهمية كبيرة ، إذ أنها تتكفل بحماية استقلال القضاء والقضاة (377)، وذلك لأهمية استقلال القضاء الذي يؤدي إلى إقامة العدل ونشر الأمن والاستقرار في الدولة ، والاعتداء على هذا المبدأ يؤدي إلى الظلم وفقدان الناس ثقتهم بالعدالة، وبالتالي تحصل الفوضى ويضطرب الأمن في الدولة .

وأخطر ما يهدد مبدأ استقلال القضاء، تدخل السلطة التنفيذية أو التشريعية فيه ، فقد تتدخل السلطة التنفيذية في أحكام القاضي ، فتعاقب أحداً حكم القاضي ببراءته ، وقد تعفي آخر حكم القاضي بتجريمه، أو تمنع من تنفيذ العقوبة المحكوم بها ، وقد تهدد القاضي بإلحاق الأذى به إن هو أصر على موقفه ، وقد تهدده في رزقه بالاستغناء عن خدمته أو إحالته على التقاعد ، أو تسن من التشريعات ما يقيد صلاحيات القاضي، وتجعله تحت رحمتها عند التعيين وغيره (378).

ولمنع هذا التدخل والاعتداء على استقلال القاضي، فلا بد من وضع حصانات تكون كفيلة بحماية القاضي واستقلاله ، **وفيما يلي بيان هذه الحصانات** :

أولاً: الحصانة الدستورية

مفهوم الدستور :كلمة دستور هي كلمة فارسية الأصل ، وبالاستناد إلى المعنى اللغوي لكلمة الدستور في اللغة العربية، نتوصل إلى أن معنى الدستور هو الأساس أو القاعدة ، كما تفيد أيضاً معنى الترخيص أو الإذن ، كما تعني باللغة الفرنسية الأساس أو التنظيم أو التكوين، وطبقاً لهذا المعنى اللغوي يكون لكل جماعة إنسانية دستور ما دامت هذه الجماعة على شيء من التنظيم والاستقرار (379).

---

377) يعني استقلال القضاء أن تكون السلطة التي تمارسه مستقلة ومحايدة ، وتقف على قدم المساواة مع كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية . ويعني استقلال القضاة كأفراد أثناء اضطلاعهم بمهام عملهم بحيث يمارس القاضي واجبه دون تأثير أو تدخل من أية جهة كانت . انظر: (الكيلاني ، فاروق ، استقلال القضاء، ص 16) .

378) أبو فارس ، القضاء في الإسلام ، ص 196.

379) الزعبي، خالد سمارة ، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية ، ط1، المكتبة الوطنية ، عمان ، 1996م، ص 16.

ومعنى القانون الدستوري : " هو مجموعة القواعد القانونية التي تحدد نظام الحكم في الدولة، فتبين سلطاتها العامة، من حيث تكوينهـا واختصاصـها، وتحـدد العلاقات التي تربطها ببعضها وبالأفراد [380].

مفهوم الحصانة الدستورية: هي أن ينص الدستور على مبدأ استقلال القضاة عن السلطتين التنفيذية والتشريعية ، وعدم تدخل أي منهما في أي شأن من شـؤون القضاء ، وصياغة ذلك صياغة قانونية ترتفع بها على مستوى الإلـزام القـانوني ، وتحميه من الاعتداء وتكفل الحفاظ على استقلاله وحمايته واحترامه [381] .

والشريعة الإسلامية لا تسمح لأي كان مهما علت مرتبته ، أن يتدخل فـي حكم القاضي حين يحكم بالعدل ، ويقيمه بين الناس في حياتهم ، والقاضي يـرفض هذا التدخل حتى لو كان من الخليفة، وذهب بعض فقهاء المسلمين إلـى أن للقضـاة حدوداً ليس لأحد أن يتعرض لها [382].

هذا وقرر الدستور الأردني الصادر عام 1952م مبدأ اسـتقلال القضـاء ، حيث جاء في المادة (27) : السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر جميع الأحكام وفق القانون باسم الملك .

فهو بهذا النص، اعتبر القضاء سلطة تقف على قدم المساواة مـع السـلطتين التنفيذية و التشريعية [383].

ونصت المادة (3) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م وتعديلاته على أن : " القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ".

من خلال ما سبق بيانه، تعتبر الحصانة الدستورية أمراً مهماً فـي حمايـة استقلال القضاء والقضاة ، وذلك من خلال النص القانوني الذي يكفل للقاضي القيام بوظيفته دون أي تأثير من أي جهة ، وبالتالي تحقيق العدالة القضائية ، وهذا امتيازٌ مهم للقاضي اكتسبه من خلال مركزه الوظيفي .

---

380) الحلو، ماجد راغب، القانون الدستوري، ط1، دائرة المطبوعات الجامعية ، الإسـكندرية ، 1986م ، ص 1.

381) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص 42 ، اللفتاوي ، ماجد ورفيقه ، حصانة القضاة والمحامين ، ص15 .

382) أبو فارس ، القضاء في الإسلام ، ص 197.

383) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص 44ـ 45.

ثانياً: الحصانة الجزائية

مفهوم الجزائية : مأخوذة من كلمة جزاء وتعني عقوبة، وهنالك ارتباط بين كلمتي الجزاء والعقاب، ذلك أن الجزاء من الناحية اللغوية البحتة، يعني الثواب والعقاب في آن واحد، كما أن الجزاء يشمل إجراءات أخرى غير العقوبة، ألا وهي التدابير الاحترازية ، فالجزاء يتضمن نوعين من الإجراءات الجزائية الاجتماعية :

1. إجراءات قمعية وزجرية (العقوبات) .
2. إجراءات تأمين الحماية والوقاية للمجتمع (التدابير الاحترازية)[384].

مفهوم الحصانة الجزائية : لا يكفي لحماية استقلال القضاء،أن تقرر هذه الحماية بنصوص دستورية، بل يجب إحاطتها بحماية جزائية، تمنع انتهاكها وتعاقب من يعتدي عليها [385].

والحصانة الجزائية تعني : معاقبة كل من يتدخل في شؤون القاضي بموجب نص القانون ، حتى تبقى للقضاء هيبته واستقلاله وحياده [386].

إن روح الشريعة الإسلامية وقواعدها العامة، تتسع لهذا التدبير لاسيما وأنه يؤدي إلى إقامة العدل ودحض الظلم، وتاريخ القضاة في الإسلام يشير إلى منع التدخل في شؤون القاضي، بل إن المتدخل قد يتعرض للعقوبة[387].

3.5.3 موقف القانون الأردني

قوانين العقوبات في التشريعات الحديثة، درجت على تجريم فعل التدخل في شؤون القضاء، وتقرير عقوبة لمن يرتكبه [388] .

---

[384]) صافي ، طه زاكي، القواعد الجزائية العامة فقهاً واجتهاداً ، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، 1997م، ص 318.

[385]) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص46 .

[386]) أبو فارس ، القضاء في الإسلام ، ص200.

[387]) المرجع نفسه ، ص 200.

[388]) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص46.

وتنص المادة (223) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسـنة 1960 م[389] على أنه : (كل من وجه التماساً إلى قاضٍ كتابة أو مشافهة، محاولاً بذلك أن يؤثر بوجه غير مشروع في نتيجة إجراءات قضائية، عوقب بالحبس لمدة لا تتجاوز الشهر أو بغرامة لا تزيد عن عشرة دنانير أو بكلتا العقوبتين).

والحماية الجزائية للقاضي، يجب أن تشمل كافة صور التدخل فـي القضـاة لحملهم على إصدار أحكامهم على نحو معـين، سـواء بالإرهـاب (التهديـد)، أو بانتدابهم لغير مراكز أعمالهم بقصد الانتقام الشخصي ، أو ببسط الرقابـة الإداريـة على القضايا المنظورة عن طريق طلبها من الجهات الإدارية ، والإشـراف علـى إجراءات المحاكمة التي تمت فيها ، أو منع تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحـاكم أو تنفيذها تنفيذاً ناقصاً ، فإن هذه الأفعال ذات أثرٍ خطير على استقلال القضاء ، فيجب تجريم مثل هذه الأفعال ووضع العقاب الرادع لها، ليبقى استقلال القضـاء ثابتـاً ، ومتمتعاً بحصانة جزائية تكون له درعاً واقياً من أي اعتداء عليه[390] ، وهذا امتيازٌ مهم للقاضي يكفل له الاستقرار والأمان، وبالتالي القيام بمهامه على أكمل وجه .

ثالثاً: الحصانة الشعبية

لا قيمة لاستقلال القضاء ولو كفلته نصوص الدستور ، إذا لم يكن قائماً فـي وجدان الشعب متغلغلاً في أعماق ضميره ، فإيمان الشعب بأهمية استقلال القضـاء ضروري لحماية هذا الاستقلال [391].

من خلال ما سبق **يكون المقصود بالحصانة الشعبية**: هي أن يقـف أفـراد الشعب مع القاضي، وفي صفه ضد من يحاول التعرض له ، أو التدخل في شؤونه ، حتى لا يؤثر في إقامة العدل بين الناس وتطبيق أحكام الشرع [392].

---

389) ماضي ، رمزي أحمد ،(المحامي) ، قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م ، ط1، دار الثقافـة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2000م .

390) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص48 .

391) المرجع نفسه ،ص48.

392) أبو فارس ، القضاء في الإسلام ، ص202.

وروح الشريعة الإسلامية وقواعدها العامة، والسوابق التاريخية[393] للقضاء والقضاة في الإسلام، تتسع لهذه التدابير التي من شأنها أن تحمى استقلال القضـاء، الذي يؤدي بدوره إلى إقامة العدل بين الناس .

وتقرر الدراسة بعد بيان هذه الحصانات القضائية ، أن هـذه الحصـانات تعتبر امتيازاً للقاضي اكتسبها من تقاده لهذا المركز الوظيفي الحساس والخطيـر، الذي هو بحاجة لمثل هذه الامتيازات والحصانات، التي تكفل له القيام بواجبه على أكمل صورة ، لتتحقق بذلك حكمة تقليده القضاء.

الفصل الرابع
الامتيازات المتعلقة بالجانب الإداري للقاضي

1.4 مفهوم الإدارة

الإدارة لغة : ذكرت معاجم اللغة كلمة دور ومشتقاتها ، لكنها لم تذكر كلمة إدارة ،فكلمة أدار تعني : يقال أدار السياسة ، أي دبر أمورها ، وأداره عن الأمـر وعليه داوره لاوصه، ويقال : أدرت فلاناً على الأمر إذا حاولْتَ إلزامه إياه وأدرتُه عن الأمر إذا طلبت منه تركه (394) .

اصطلاحاً: الإدارة بمعناها العام تعني: " توفير نوع من التعاون والتنسـيق، بين الجهود البشرية المختلفة، من أجل تحقيق هدف معين " (395).

---

393) طبيعة البحث وخشية الإطالة في الموضوع يقتضيان عدم ذكر القصص التي حدثت في التاريخ الإسلامي والتي تدل على استقلال القاضي وتمتعه بالحصانة التي تمنع أي تدخل في شؤون عمله ، وللإطلاع على مثل هذه الصور والمواقف، انظر: (وكيع ، محمد بن خلف بن حيات (ت 306هـ) ، أخبـار القضـاة ، دون تاريخ، عالم الكتب) .

394) ابن منظور ، لسان العرب ، ج4، ص 299 ، باب دور.

395) درويش، عبد الكريم ، أصول الإدارة العامة ، مكتبة الأنجلو المصرية ، 1977م، ص 49.

وتأتي الإدارة بمعنى: " النشاط الموجه نحو توفير التعاون المثمر ، والتنسيق الفعال بين الجهود البشرية المختلفة العاملة، من أجل تحقيق هدف معـين ، بدرجـة عالية من الكفاءة " [396].

أيضاً عرفت الإدارة بأنها : " العملية المكونة من التخطيط والتنظيم والتنشيط والرقابة ، لغرض تحديد الأهداف وتحقيقها،عن طريق الاستخدام الفعـال للعنصـر البشري" [397].

أما الامتيازات المتعلقة بالجانب الإداري للقاضي ، فسوف تقـوم الدراسـة ببيانها في الآتي.

2.4 تخصيص ولاية القاضي

1.2.4 مفهوم التخصيص القضائي

لغة : مأخوذ من خصص ، وخصـه بالشـيء خصوصـاً، وخصوصـية، واختصه بكذا وخصه به[398]، وخصه واختصه ومشتقاتها كخصصه تدور علـى معنى إفراده بالشيء دون غيره[399]، ومنه قوله تعالى:﴿ وَاللَّهُ يَخْتَصُّ بِرَحْمَتِهِ مَن يَشَاءُ وَاللَّهُ ذُو الْفَضْلِ الْعَظِيمِ﴾[400]. والتخصيص ، والاختصاص ، والتخّصص : تَفـرد بعـض الشيء بما لا يشاركه فيه الجملة ، وذلك خلاف العموم والتعمم والتعميم ، والخاصة ضد العامة[401].

---

396) النمر، سعود بن محمد وآخرون، الإدارة العامة ، ط3، الرياض ، 1994م ، ص5.

397) ناجي ، عبده ، الرقابة على الأداء من الناحية العلمية والعملية، ط2، جامعة القاهرة ، 1982م، ص 20.

398) الرازي ، مختار الصحاح، ص152.

399) ابن منظور ، لسان العرب، ج7، ص24، باب خصص.

400) سورة البقرة، الآية رقم (105) .

401) الأصفهاني ، الراغب ، مفردات ألفاظ القرآن الكريم ، ط2، دار القلم، دمشق ، 1418هـ ، ص284.

اصطلاحاً: هو تحديد سلطة القاضي بنوع الدعوى أو مكانها أو زمانها(402).

وعرفَ الاختصاص القضائي بأنه : السلطة التي يتمتع بها قاضٍ ، أو جهةٌ قضائية، وتُخوّل لها حق النظر والفصل في القضايا المرفوعة إليها(403).

وكلمة الاختصاص اصـطلاح قـانوني يقابلـه فـي الشـريعة مصـطلح الولاية(404) ، فالاختصاص القضائي يعني ولاية القضـاء ، ومسـألة اختصـاص القضاء ترتبط بمسألة تخصيص القضاء بل هي نتيجة لها ، إذ إننا بعد أن نخصص القضاء نعلم ما هو اختصاص هذا القضاء (405).

ويقصد بالاختصاص القضائي في القانون : هو تقييد القاضـي أو المحكمـة بالنظر في نوع معين، من القضايا المدنية أو التجارية أو الجزائية (406).

فالاختصاص القضائي يقـوم علـى أسـاس توزيـع القضـايا والمشـاكل والمنازعات على عدد من المحاكم ، بحيث تختص كل محكمة بأنواع معينـة مـن المنازعات ، ويكون التوزيع بحسب المؤسسات القضائية التي تتحمل عبء التنظـيم القضائي، ورعاية مصالح الناس وإقامة العدل ، وتنقسم الأعمـال القضـائية إلـى القضاء العادي ، وقضاء المظالم ، وقضاء الحسبة ، ويضاف إليها القضاء العسكري الذي يحل النزاعات والمشاكل التي تحصل بين أفراد الجيش والعسكر (407).

وقد يكون الاختصاص القضائي يعتمد في كل نوع من أنواع القضاء علـى الزمان أو على المكان ، أو على أنواع الحقوق المتنازع فيها ، ومـن هنـا ظهـر

---

402) أبو زيد ، انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق، ص107.

403) الغامدي، ناصر بن محمد بن مشري، الاختصاص القضائي في الفقه الإسـلامي،ط1، مكتبـة الرشـد، الرياض،2000م، ص 42.

404)الولاية في اللغة : معناها النصرةُ، السلطان، التقليد على عمل معين . انظر ابن منظور ، لسان العرب ، ج15، ص 406. والولاية اصطلاحاً: هي سلطة شرعية لشخص في إدارة شأن من الشؤون ، وتنفيذ إرادته منه على الغير فرداً كان أو جماعة . انظر الغامدي ، ناصر ، الاختصاص القضائي ، ص80.

405)أبو البصل، عبد الناصر، شـرح قـانون أصـول المحاكمـات الشـرعية، ط1، دار الثقافـة، عمـان، 1999م،ص88.

406) الكيلاني ، استقلال القضاء ، مرجع سابق ، ص 26.

407) الزحيلي، محمد مصطفى ، أصول المحاكمات الشرعية والمدنيـة ، دار الكتـاب ، دمشـق ، 1989م، ص79.

الاختصاص المكاني، والاختصاص الزماني، والاختصاص النوعي، مثـل محـاكم الأسرة ، ومحاكم الجنايات، ومحاكم المعاملات أو الأموال ، ومحاكم العقارات ....، وفكرة الاختصاص القضائي في أصلها تقوم على تعدد المحاكم فـي البلـد الواحـد والزمان الواحد(408) .

وتخصيص القضاء أمر جائز في الشريعة الإسلامية ، لأن ولاية القاضي في الإسلام مسنده أساساً للدولة يتولاها ولي الأمر بنفسه ، ولما كان ولـي الأمـر لا يستطيع القيام بجميع الأمور بمفرده؛ نظراً لما يشغله عنها من أمور ، وبسبب اتساع البلاد وكثرة الخصومات ، فله الحق في تعيين قضاة ينوبون عنه في القضـاء بـين الناس، وله أن يعين لكل بلد قاضياً (409).

2.2.4 أنواع الاختصاص القضائي

النوع الأول : **تخصيص القضاء من حيث المكان** (**الاختصاص المكاني**) .

ويقصد به تحديد صلاحية القاضي بمكان معين، بحيث لا يملك ولاية القضاء خارج هذا المكان (410).

ومثال ذلك : كما لو عين القاضي ليقضي في محافظة الكرك فقط، فلا تمتد ولايته القضائية إلى عمان.

قال الماوردي : "ويجوز أن يكون القاضي عام النظر ، خاص العمل فيقلد النظر في جميع الأحكام، في أحد جانبي البلد أو في محله منه ، فتنفذ أحكامـه فـي الجانب الذي قلده والمحلة التي عينت له ، وينظر فيه بين ساكنيه وبين الطارئين إليه لان الطارئ إليه كالساكن فيه، إلا أن يقتصر به علـى النظـر بـين سـاكنيه دون الغريبين والطارئين إليه فلا يتعداهم " (411).

---

408) المرجع نفسه ، ص79.

409) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص46.

410) المرجع نفسه، ص46.

411) الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق ، ص92.

وقال ابن قدامة : " ويجوز أن يولى قاضياً عموم النظر في خصوص العمل، فيقلده النظر في جميع الأحكام في بلد بعينه ، فينفذ حكمه فيمن سكن ومن أتى إليـه من غير سكانه ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل "(412).

ويلاحظ في الاختصاص المكاني أن القاضي ينظر في دعاوى الأشخاص الذين يقطنون المنطقة المحددة له ، كما ينظر دعاوى غير القاطنين فيها إذا كانوا مـارين منها ، أي أنه ينظر كل قضية تحدث أو تقع في المجال المكاني المعين له (413).

وعلى هذا فإن تخصيص ولاية القضاء في المكان أمر جائز شرعاً، وهـو راجع إلى نظر الإمام، وفقاً لظروف العباد وأحوال البلاد (414) .

والتخصيص المكاني للقاضي، يسهل عملية المراجعة لدى المتخاصمين حيث يتبعون لتقسيم قضائي معين ، كما أن القاضي يجد متسعاً من الوقت للنظر في عدد أكثر من القضايا، وفي كل هذه الاعتبارات تحقيق للمصلحة العامة للبت في القضايا في أسرع وقت ممكن ، إذ كلما تعدد القضاة ، وكثرت التقسيمات القضائية للمناطق قلت أعداد المراجعين في خصوماتهم في المنطقة الواحـدة ، فكـان الاختصـاص المكاني من أكثر الاختصاصات التي تخدم العباد ، وتحقق الراحة لهـم، وسـرعة الوصول إلى حقوقهم (415).

مكان التقاضي

يجوز لولي الأمر أن يخصص للقاضي مكاناً معيناً، حتى يعرفه النـاس ، و ليصلوا إليه عند التنازع والخصومة (416).

وينبغي أن يكون مجلس القضاء في وسط البلد الذي يختص بـه ، بحيـث يصل إليه كل قاصد للتقاضي مع غريب أو متوطن ، فلا يجلس القاضي في طـرف مستتر من أطراف البلد ، وينبغي أن يكون مجلس القضاء بارزاً ، ليهتدي إليه مـن

---

412) ابن قدامة ، المغني ، ج9، ص 105 .

413) الزحيلي ، أصول المحاكمات الشرعية والمدنية ،ص81. (بتصرف) .

414) العمري ، القضاء في الإسلام ، مرجع سابق ، ج2، ص41.

415) المرجع نفسه، ص42.

416) الأغبش، محمد الرضا عبد الرحمن ، السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطـاب وصـلتها بواقعنـا المعاصر، بدون طبعة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، 1996م، ص165.

يريد الإدعاء ، ولعل الحكمة من ذلك أن ولوج باب القضاء في الأصل ثقيل علـى النفوس ، فإذا أضيف إليه مشقة البحث عن مكانه ، فربما عزف كثير من الناس عن المطالبة بحقوقهم ، بسبب المشقة والحرج في البحث عن القاضي ومكانه (417).

وفي عصرنا الحاضر تنتشر المحاكم على اختلاف أنواعها واختصاصاتها، في جميع محافظات وألوية المملكة ، مثل المحاكم الشـرعية ، ومحـاكم الصـلح ، ومحاكم البداية ، والاستئناف، وهي معروفة لجميع الناس ، فلا يحتاج الوصول إليها إلى مشقة كبيرة .

النوع الثاني: تخصيص القضاء من حيث الزمان (الاختصاص الزماني)

يقصد بالاختصاص الزماني للقضاء: تقييد ولاية القاضي في أيـام معينـة دون غيرها (418). وهذا يعني أن تُحدد مدة معينة من الزمان لولايـة القاضـي ، فتكون له الولاية القضائية خلالها، أما قبل هذه المدة أو بعدها، فلـيس لـه ولايـة القضاء في غير الوقت المحدد له (419).

وتتمثل صورة الاختصاص الزماني، بوجود عدد من المحاكم تعمل كلها في وقت واحد وفي مكان واحد ، لكن مع توزيع العمل بينهما ، فيعين قاضي للنظر في أول النهار ، ويعين قاضٍ آخر للنظر في آخر النهار ، وكذا لو عين للقضاء في أيام معينة في الأسبوع جاز (420).

فلا يجوز للقاضي النظر في القضايا في غير الوقت المعين له ، لأن ذلك إن وقع في عقد التولّية لم تشمل ولايته غير الوقت المحدد له ، وإن وقع القضاء بعـد الوقت المحدد له لا يكون قضاؤه صحيحا (421).

قال الماوردي : " فلو لم يعين الخصوم وجعل النظر مقصوراً على الأيـام وقال : قلدتك النظر بين الخصوم في يوم السبت وحده ،جاز نظره فيه بين الخصوم في جميع الدعاوى ، وتزول ولايته بغروب الشمس منه ، ولو قال : قلدتك النظر في

---

417) ياسين ، نظرية الدعوى ، ص201.

418) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق، ص47.

419) الغامدي ، الاختصاص القضائي، مرجع سابق، ص 339.

420) الزحيلي ، أصول المحاكمات الشرعية والمدنية ، ص 82.

421) أبو صفية ، القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص108.

كل يوم سبت جاز أيضاً ، وكان مقصور النظر فيه ، فإذا خرج يوم السبت لم تـزل ولايته لبقائها على أمثاله ، وإن كان ممنوع النظر فيما عداه " (422).

وذكر الفقهاء بعض أيام لا ينبغي للقاضي أن يجلس للقضاء فيهـا ، كأيـام النحر ، والفطر ، ويوم سفر الحجاج وقدومهم ، أو في البرد الشديد ، أو في الأيـام الماطرة والموحلة ، لأنها مضرة بالناس ، وكذلك لا يقضي بعد الصبح وبين الظهر والعصر ، وفي الليل (423).

وتظهر فوائد تخصيص القضاء بالزمان فيما يأتي:

إعطاء القاضي فرصةً كافية لمذاكرة العلم ، ومدارسته ؛ حتى لا ينسى، فـإذا قُصِر عمله على أيامٍ محددة ، من الأسبوع ؛ يومين أو ثلاثة ، استطاع أن يتفرغ في الباقي لطلب العلم، وقضاء حوائجه (424).

وفي هذا تحقيق للعدل ؛ لأن القاضي مع انشغاله بالقضاء، ولا سيما في هذه الأزمان، التي غلب على الخصومات والقضايا فيها قربها من النـواحي التنظيميـة، التي قد لا تكسب القاضي مزيد علم شرعي ، بل تشغله عن العلم الشرعي ، فيقوده هذا إلى الحكم بين الناس على جهل(425).

تنظيم عمل القاضي ؛ بحيث توضع القضايا المتعلّقة بموضوع واحد في زمن واحد، فيتمكن القاضي من تحقيق العدل فيها ، ويسلم من تشويش الذهن.

التيسير على الناس ؛ فيعرف كل منهم متى يحق له أن يرفع الـدعوى التـي يريد الفصل فيها من قبل القضاء(426).

النوع الثالث: تخصيص القضاء من حيث النوع (الاختصاص النوعي)

والمقصود به: اختصاص القاضي بنوع معين من القضـايا؛ كالجنايـات، أو المعاملات المدنية، أو أحكام الأسرة (الأحوال الشخصية)، أو التجاريـة أو غيـر ذلك(427).

---

422) الماوردي ، الأحكام السلطانية ، مرجع سابق، ص94.

423) الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، مرجع سابق، ج4، ص 137- 138.

424) الأتاسي، محمد خالد، شرح المجلة ،مطبعة السلامة، حمص- سوريا، 1936م، ج6، ص53.

425)الغامدي ، الاختصاص القضائي ، مرجع سابق، ص341.

426) المرجع نفسه، ص342.

وبمعنى أوضح فإن معناه أن يخصص ولي الأمر القاضي، ليحكم في بعض الحوادث دون بعض ؛كأن يفوض له الحكم فيما عدا حوادث الجنايات والجنح والمخالفات ، أو أن يفوض لبعض قضاته أن يحكم في قضايا الزواج والطلاق، والنفقات والمواريث والأوقاف فقط ، ويفوض للبعض الآخر منهم أن يحكم في الحوادث الأخرى (428).

ولا يتحقق الاختصاص النوعي، إلا في حالة تعدد القضاة في المدينة الواحدة، أما في حالة عدم تعددهم فلا محل للاختصاص النوعي؛ إذ يصبح القاضي مختصاً بكل ما ينشأ بين المقيمين من قضايا ، بصرف النظر عن موضوعها ، وهذا هو الأصل في القضاء الإسلامي يوم لم تدع حاجة إلى تعدد القضاة (429) .

قال ابن قدامة : " ويجوز أن يولى قاضياً عموم النظر في خصوص العمل، فيقلده النظر في جميع الأحكام في بلدٍ بعينه، فينفذ حكمه فيمن سكنه ومن أتى إليه من غير سكانه ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل فيقول : جعلت إليك الحكم في المداينات خاصة في جميع ولايتي ، ويجوز أن يجعل حكمه قدر من المال نحو أن يقول : احكم في المائة فما دونها ، فلا ينفذ حكمه في أكثر منها ، ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل ، وخصوص النظر في خصوص العمل" (430).

ومنطق الفقه الإسلامي لا يمانع من تخصيص القضاء بالنوع ؛ لأنه لما كان القضاء جزءاً من الولاية العامة ، كان من حق صاحب هذه الولاية أن يخص القضاة ببعض أنواع القضايا دون غيرها (431) . فأمير المؤمنين عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - نظراً لانشغاله بأمور كثيرة تخص مصالح المسلمين ، فلا يتفرغ تماماً للقضاء بينهم في كل القضايا داخل المدينة المنورة ، فقد خص بعض القضاة

---

427) نصر واصل، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، ص 166.

428) الغامدي ، الاختصاص القضائي، ص 179.

429) المرجع نفسه، ص 180.

430) ابن قدامة ، المغني ، ج9، ص 105.

431) الأغبش ، السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب ، ص 171.

ببعض القضايا ، فقال لأحد ولاته : رد عني الناس في الدرهم والدرهمين ، وقـال للسائب ابن يزيد: اكفني صغار الأمور ، فكان يقضي بالدرهم والدرهمين (432).

وهنالك **معايير متنوعة للاختصاص النوعي** يتحدد عمل القاضي نوعيـاً مـن خلالها ؛ وهي:

أولاً: ذكر أنواع الاختصاص بذكر الموضوعات، التي يحق للقاضي الفصل فيهـا ، فإذا حدد الاختصاص النوعي على وفق هذا المعيار، خرجت المواضيع الأخرى عن اختصاص القاضي ، فلا يحق له النظر فيهـا، وهـذا مـا يسـمى بالاختصـاص الموضوعي ومعناه : أن يحدد اختصاص القاضي النوعي بذكر الموضوعات التـي يجوز له الفصل فيها ؛ كأن يسند إليه الفصـل فـي المعـاملات ، أو النظـر فـي المناكحات ، أو النظر في الجنايات ، وهو أحد أنواع الاختصاص النوعي(433).

ثانياً: تحديد الاختصاص النوعي بقيمة الدعوى التي ينظر فيها ؛ وهو مـا يعـرف بالاختصاص الكمي أو القيمي ، فإذا حدد الاختصاص النـوعي علـى وفـق هـذا المعيار، لم ينظر القاضي إلا في القضايا التي لا تتجاوز قيمتها ما حدد له .

ثالثاً: تحديد الاختصاص النوعي بذكر أشخاص الخصومة التي يحق للقاضي النظر فيها، حين يكون النظر متّجهاً لأشخاص الخصومة ، فإذا حدد الاختصاص النـوعي على وفق هذا المعيار، لم ينظر القاضي إلا في الخصـومات التـي تحـدث بـين الأشخاص، الذين قُصِر نظره عليهم دون غيرهم (434).

وتظهر فائدة الاختصاص النوعي في تسهيل أعمـال القضـاة ، والتيسـير عليهم، وكذا الخصوم والمتنازعين ؛ حيث توزع الأعمال القضائية حسب الموضوع، أو القيمة أو الأشخاص ، مما يحقّق سرعة البت في المنازعات، واستيفاء الحقـوق، وتحقيق العدل، وإراحة الناس (435).

---

432) وكيع ، أخبار القضاة ، ج10، ص 106.

433) الغامدي ، الاختصاص القضائي، ص185.

434) الغامدي، الاختصاص القضائي، ص 185.

435) المرجع نفسه ، ص 180.

وظروف عصرنا الحاضر تؤكد مثل هذا الاختصاص ؛ ذلك لكثرة المشاكل والقضايا وتزايدها، وتنوع أساليب التعامل مع الناس، فالاختصاص القضائي بجميع أنواعه ضروري جداً في وقتنا الحاضر؛ لأهميته في سرعة البت في القضايا ، وتوفير الوقت والجهد على القضاة والمتقاضين ، مما يؤدي إلى تحقيق العدالة للجميع .

وتخصيص القضاء بالمكان والزمان والنوع المحدد، وتحديد مهمة القاضي مع إعطائه الحرية الكاملة في مجاله، تعتبر سمة بارزة من سمات القضاء الإسلامي، وعلامة على استقلاله وحريته ، ويعتبر هذا امتيازاً للقضاء والقضاة في الفقه الإسلامي ، وهذا ما أخذ به القضاء المعاصر من تقسيم القضاة كلاً حسب اختصاصه، وتحديد المحكمة وما تحكم به، وهناك نوع خاص من المحاكم سمي بالمحكمة المستعجلة، وهي القضايا التي لا يسمح الزمن أو ظرف الشخص أو القضية بتأخيرها إلى الترتيب الزمني، وهذا النوع وجد في العصور الإسلامية الزاهرة وأخذت به أوروبا، وهذا سبق قضائي للقضاء الإسلامي والعدالة الإسلامية(436).

3.4 نقل القضاة و ندبهم وترقيتهم

1.3.4 نقل القضاة

مفهوم النقل لغة: هو تحويل الشيء من موضع إلى موضع ، نَقَلَه ينقُله نقلاً فانتقل ، والتنَقلُ : التحول (437).

اصطلاحاً : هو إنتقال الفرد من عمله إلى عمل آخر، مساوٍ له في المسؤوليات والمركز والأجر (438).

اقتضت ظروف الحياة ، وتوسع البلاد ، وتوزيع التجمعات السكانية في مناطق مختلفة ، قد تقترب من بعضها وقد تبتعد ، أن توجد لهم محاكم تفصل في

436) الفضيلات ، جبر محمود ، القضاء في الإسلام وأدب القاضي ، ط1، دار عمار ، عمان ، 1991م، ص 250.

437) ابن منظور ، لسان العرب ، ج11، ص 674.

438) زويلف، مهدي حسن ، إدارة الأفراد ، ط1، مكتبة الأقصى ، عمان ، 1983م، ص229.

المنازعات التي تحدث بينهم ، وتحفظ حقوقهم ، ففي الدول ذات المساحة الواسعة ، المترامية الأطراف ، يغدو نقل قاضٍ من محكمة معينة إلى محكمة أخرى في منطقة تبعد عن المحكمة الأولى مئات الأميال، أمراً يحمل نوعاً من العقوبة التأديبيـة فـي كثير من الحالات ، وإذا كانت السلطة التنفيذيـة تسـتخدم النقـل التـأديبي تجـاه مستخدميها ، فإن ذلك يعتبر ممنوعاً بالنسبة للسلطة القضائية ، ولهذا أحيطت عملية نقل القضاة وندبهم بضمانات، هدفها استقلال القضاة وعدم التأثير عليهم (439).

فمسألة نقل القضاة لخطورتها وتطبيقاً لمبدأ استقلال القضاء ، فـلا يجـوز للسلطة التنفيذية أن تقوم به، بل إن صلاحية نقل القضاة تمارسها السلطة القضـائية ذاتها عن طريق المجلس القضائي ، فهي أدرى بشؤون رجالها ، وليس للسـلطات الأخرى أدنى تأثير في نقل القضاة ؛ حتى يتمكن رجال القضاء من أداء دورهم في المجتمع بتحقيق العدالة للمواطنين بعيدين عن أية رقابةٍ أو تأثير (440). وفي هـذا امتياز للقاضي وحماية له من خطر النقل التعسفي من قبل السلطة التنفيذية .

لذلك فإن نقل القضاة هو من صلاحية المجلس القضائي ، لكن وفق ضوابط وقواعد يجب على المجلس الالتزام بها، ليضمن القضاة لأنفسهم الاستقرار الوظيفي، والاطمئنان والابتعاد عن الخوف ، وبالتالي القدرة على القيـام بـواجبهم وتحقيـق العدالة التي هي مقصد القضاء الأهم . **وفيما يلي أبرز هذه الضوابط :**

1. **موافقة القاضي على النقل :** إن اشتراط الحصول على موافقـة القاضـي على نقله إلى مركز آخر، يمليه منطق استقلال القضاء الذي يستهدف حماية القاضي من أي تدخل أو تأثير ، فحتى لا يكون من شأن استعمال صـلاحية النقل وسيلة للتأثير على القاضي بأي صورة من الصور ، لابد من موافقـة القاضي على النقل، فالاستماع لرأي القاضي المـراد نقلـه ، أو اشـتراط موافقته على النقل يعتبر ضمانة من ضمانات تثبيت القضاة، واستقرارهم في مراكزهم وإعطائهم مزيداً من الهيبة الاحترام (441).

439) أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ، ص 53.

440) المرجع نفسه، ص 55. الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص 143.

441) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص 143ـ 144.

2. **مرور مدة زمنية على وجود القاضي في مركزه** : يجب مـرور مـدة زمنية على إشغال القاضي لمركزه، قبل أن يتم نقله إلى مركز آخر، وهـذه القاعدة تستهدف إلى جانب أنها تكفل استقرار القاضي في عملـه، و تكفـل أيضاً تحقيق مصلحة العدالة التي تقتضي أن يمكّن القاضي مـن الاحتفـاظ بمركزه مدة معينة من الزمن قبل نقله ؛ لأن عدم استقرار القاضي في مركزه يشل فعاليته وقدرته، على أداء عمله في تحقيق العدالة ، إذ أن تعاقب عـدد من القضاة على نظر الدعوى في فترة زمنية قصيرة، يخـل بحسـن سـير العدالة ، فمن مصلحة العدالة أن تفصل الدعوى من القاضي، الذي نظر كافة إجراءاتها واستمع إلى جميع البينات فيها ، وهذا يقتضي أن يستمر القاضـي فترة زمنية معينة في مركزه قبل أن ينقل إلى مركز آخر (442).

هذا ونصت المادة (22) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م وتعديلاته على ما يلي :

أ- ينقل القضاة من وظيفة إلى أخرى، ضمن الجهاز القضائي بقرار من المجلس.

ب- لا يجوز نقل أي قاض إلى محكمة التمييز ؛ إلا إذا عمل في محكمة استئناف مدة لا تقل عن سنتين ، كما لا يجوز نقـل أي قـاض إلـى محكمة الاستئناف إلا إذا عمل في إحدى محاكم البدايـة أو محكمـة الجنايات الكبرى مدة لا تقل عن ثلاث سنوات .

3. **عدم جواز النقل إلى وظيفة أدنى**: لا يجوز نقل القاضي أو انتدابه إلى مركز أدنى من المركز الذي يشغله ، وهذه القاعدة مقررة في فقه القـانون الإداري بالنسبة لجميع الموظفين وهي تنطبق على القضاة أيضاً ؛ إذ أن النقـل إلـى وظيفة أدنى سواء من الناحية المادية أو الأدبية، ينطوي على عقوبة تأديبيـة مقنعة(443).

---

442) المرجع نفسه، ص 144 ـ 145.

443) المرجع السابق ، ص 148.

2.3.4 انتداب القضاة

يختلف نقل القضاة عن انتدابهم ؛ في أن نقل القاضي يزيـل ولايتـه عـن محكمته، التي يعمل فيها إلى محكمة أو دائرة أخرى غيرها ، أما الندب فلا يزيـل الولاية ، والنقل يكون لفترة طويلة تمتد من سنة إلى عدة سنوات ، أما الندب فيكون في حالة استثنائية ولمدة قصيرة لا تصل إلى سنة (444).

وضماناً لحسن سير العمل وانتظامه، وحتى يستطيع القاضـي أن يـنهض برسالته في جوٍ من الأمان والطمأنينة ، وحتى تتحقق العدالة على أسس موضوعية، ومنعاً لكل ما يشعر بأن لقاضٍ امتيازاً على قاضٍ آخر؛ **وضع القانون ضوابط وقيود لندب القضاة** ، وهي كما يلي:

أولاً: أن تكون هنالك حالة ضرورة تستدعي ندب قاضٍ آخر لمحكمة ما ، كأن تكون هناك أعمال كثيرة، ومرض أثناءها القاضي الأصلي الذي في المحكمة ، أو كان في إجازة ، أو كانت هناك حالة من الحالات التي نص القانون فيها على انتداب قـاضٍ آخر لرؤية القضية ، ففي هذه الحالات ستتعطل مصالح الناس وحقوقهم إذا لم ينتدب قاضٍ لتلك المحكمة (445).

ثانياً: أن لا تتجاوز مدة ندب القاضي ثلاثة أشهر في السنة الواحدة (446).

ثالثاً: أن يكون انتداب القاضي لمحكمة من ذات الدرجة التي يعمل بها ، أو لمحكمة أعلى منها ، فلا يجوز ندب القاضي إلى محكمة أدنى درجة من المحكمة التي يعمل بها (447).

رابعاً: أن يكون الندب من قبل المجلس القضائي ؛ حتى لا يقع القاضي تحت تـأثير السلطة التنفيذية، التي قد تجعل من الندب في بعض حالاته عقوبة للقاضي(448).

ونص قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م وتعديلاته، في المادة(23) على ندب القاضي كما يلي:

---

444) أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ، ص 53.

445) عبيد ، استقلال القضاء ، ص 331. أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ، ص54.

446) عبيد ، استقلال القضاء ، ص 331.

447) أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات ، ص 54.

448) المرجع نفسه ، ص 54.

أ- للرئيس أن ينتدب في حالة الضرورة أي قاضٍ ، لأي محكمة نظامية أو خاصة أو لتولي إحدى وظائف النيابة العامة ، أو للقيام بمهام التفتيش لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر في السنة الواحدة .

ب- للمجلس بتنسيب من الوزير تمديد الانتداب للمدة التي تقتضيها الضرورة .

ج- يراعى في الانتداب أن لا تكون الوظيفة أو العمل الذي انتدب إليه القاضي، أدنى درجة من درجته أو العمل المنوط به .

د- يحق للرئيس وبتنسيب من الوزير انتداب أي قاضٍ، للقيام بمهام الأمين العام للوزارة لمدة ثلاثة أشهر، وللمجلس بتنسيب من الرئيس تمديدها للمدة التي يراها ضرورية .

ه- يجوز للرئيس الموافقة على قيام القاضي بالتدريس الجزئي في الجامعات والمعاهد المتخصصة .

3.3.4 ترقية القضاة

مفهوم الترقية لغة: يقال: رِقِي إلى الشيء رقياً ورقوا وارتَقّى يرتَقي وتَرقى: صعِد ، ورِقي فلانٌ في الجبل يرقى رقياً إذا صعد . ويقال : مازال فلانٌ يترقى به الأمر حتى بلغَ غايته ، والرقي : الصعود والارتفاع ، وترقى في العلم : أي رِقِي فيه درجة درجه [449].

اصطلاحاً: هي عملية انتقال الموظف أو العامل من مركزه الحالي، إلى مركز أعلى من حيث الصلاحيات أو (السلطات) والمسؤوليات ، أو الحقوق والواجبات ، وهي عادة ما تكون مصحوبة بزيادة الأجر ، وكذا في الامتيازات الوظيفية [450].

مبررات الترقية : تقوم الإدارة بترقية الموظف لعدة مبررات وأسباب رئيسية هي : أولاً: مكافأة العاملين على قيامهم بواجبهم وتحملهم لمسؤولياتهم على الوجه المرغوب فيه . ثانياً: طول خدمتهم في المنشأة التي يعملون فيها . ثالثاً:

449) ابن منظور ، لسان العرب ، ج14، ص 331-332.

450) عليش ، محمد ماهر ، إدارة الموارد البشرية ، د ط ، مكتبة عين شمس ، ص 487.

تشجيع المجدين والممتازين منهم على مضاعفة جهودهم . رابعاً: تحقيـق مصـلحة العمل (451).

وتعد الترقية من الحوافز المادية والمعنوية للموظف ؛ لأنها تزيد من دخلـه المادي ، وتساهم في تطويره، وتقدمه، وتحمل مسؤوليات وصلاحيات أكبر من جهةٍ أخرى ، وعليه فإن الترقية تعد عاملا مهماً لحفز الموظفين على اسـتمراريتهم فـي العمل وبذل الجهود من أجل تحقيق الأداء الأفضل (452).

وضماناً لتحقيق العدالة للقضاة ، وحتى يكفل كل قاضٍ جدير بالترقية حقه في الترقية؛ **لا بد من إحاطة عملية الترقية ببعض الضوابط التي تكفل ذلك ، وهي كالآتي:**

---

451) المرجع نفسه ، ص487.

452) ياغي ، محمد عبدالفتاح ، تقييم الموظف العام للحوافز في الأجهزة الحكومية الأردنية ، المنظمة العربية للعلوم الإدارية ، عمان ، 1986م، ص80.

أولاً: عدم جواز تدخل السلطة التنفيذية

من أهم ضمانات ترقية القضاة وجوب اضطلاع المجلس القضائي بهذه المهمة، وعدم تدخل السلطة التنفيذية في هذا المجال ، إذ عندما يترك الأمر لهذه السلطة لتقوم بترقية من ترغب بترقيته ، وتهمل من تغضب عليه ؛ لانشغل القضاة بالمراجعات، من أجل رفع الظلم الذي لحق بهم مما يؤثر في استقلالهم ، وقد نصت جميع تشريعات القضاء العربية، على إناطة أمر ترقية القضاة بالمجلس القضائي ، ولكن ذلك وحده لا يكفي، فإن السلطة التنفيذية تستطيع أن تمنع ترقية أي قاض، لا ترغب في ترقيته، عن طريق عدم وضع المخصصات اللازمة لترقيته في الميزانية، وعدم إدراج الدرجة الأعلى في جدول تشكيلات الوظائف ، فطالما أن ميزانية وزارة العدل تتبع ميزانية الدولة، فإن السلطة التنفيذية تستطيع أن تتحكم في ميزانية القضاء إن شاءت أعطتها وإن شاءت منعت عنها ؛ ولذلك فإن تدعيم استقلال القضاء يتطلب أن يختص المجلس القضائي وحده، بوضع ميزانية القضاء دون تدخل من السلطة التنفيذية (453) .

ثانياً: وضع قواعد موضوعية للترقية

تتم ترقية القضاة بمقتضى قواعد موضوعية، تضمن للقاضي الاطمئنان على حقه في الترقية ، وفيما يلي هذه القواعد:

1) **قاعدة الأقدمية**: في هذه القاعدة تتم ترقية القضاة إلى الدرجات العليا مـن أقـدم القضاة في الدرجات السفلى ، ثم ممن يليه في الأقدمية وهكذا بشرط توافر مـدة معينة على إشغال القاضي للدرجة ، وهذه الطريقة آلية إذ بمجرد أن يتوفر شرط المدة تتم الترقية دون البحث في أية اعتبارات أخرى ، فـلا حسـاب فـي هـذه الطريقة لكفاءة القاضي وجدارته ، وهي تؤدي لانعدام حوافز البحث والاجتهـاد كما أنها تسمح للروح المكتبية، التي تكتنف عادة السلوك الوظيفي الارتفاع إلـى أعلى المناصب القضائية (454).

---

453) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص 148ـ 149.

454) المرجع نفسه، ص 151.

ونص قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م في المادة(19) على تحديد الأقدمية كما يلي: الفقرة (ب) تحدد أقدمية القاضي في الدرجة على النحو الآتي :

1. من يتقاضى راتباً أعلى ضمن الدرجة الواحدة .
2. وعند التساوي في الراتب ضمن الدرجة الواحدة، يعتبر الأقدم فيها الأسبق في تاريخ تقاضي ذلك الراتب.
3. وعند التساوي يعتبر الأسبق في تاريخ نيل الدرجة هو الأقدم .
4. وعند التساوي يرجع إلى الدرجة السابقة وهكذا حتى إذا اتحدت يرجـع فـي الخدمة وعند التساوي يرجح الأكبر سناً.

2) **قاعدة الكفاءة**: تقتضي هذه القاعدة اختيار أكفأ القضاة إلى الدرجات العليا، التي تخلو دون اعتبار لأقدميتهم في الدرجة السفلى . وتمتاز هـذه القاعـدة بأنها تحرك القاضي للبحث والدرس والإبداع وتحفزه للنشاط والإتقان وتنمية قدرته العلمية والقانونية وتنقله من الاتكالية إلى الشعور بالمسؤولية، وتخلـق فيه روح الاجتهاد الذي لا غنى عنه لانجاح العمل القضائي(455).

وقد أخذ قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م بهذه القاعدة كأساس لترقية القضاة فنص في المادة (19) على مايلي:

أ- يجري ترفيع القضاة من درجة إلى درجة أعلى، على أساس من الجدارة والكفاءة المستمدين من تقدير المجلس، ووفقاً لتقارير المفتشين الواردة عنهم ومن واقع أعمالهم ، مع مراعاة العقوبات التأديبية المفروضة عليهم، وعند التساوي يرجح القاضي الأقدم، على أن يقترن قرار الترفيع بإرادة ملكية سامية.

ونصت المادة (20) من القانون نفسه على أنه :

أ- لا يجوز ترفيع القاضي إلى درجة أعلى من درجته مباشرة، قبل انقضاء ثلاث سنوات على حلوله في تلك الدرجة، إلا إذا عين في أعلى مربوطها فيجوز ترفيعه بعد انقضاء سنة واحدة على تعيينه، وتعطى الأولوية في

---

455) الكيلاني ، استقلال القضاء ، ص 152.

الترفيع عند التساوي في الكفاءة، لمن اجتاز دورات المعهد القضائي التي يحددها المجلس.

3) **الجمع بين الكفاءة والأقدمية :** وذلك بأن تكون ترقية القضاة بالأقدميـة في الدرجات الدنيا ، وبالكفاءة في الدرجات العليا ، وميزة هذه القاعـدة أنها تجمع مزايا كلاً من قاعدتي الأقدمية والكفاءة (456).

4.4 رزق القاضي (الراتب الوظيفي)

1.4.4 مفهوم الرزق (الراتب)

الرزق لغة: يقال رزقَ الخالقَ رزقاً ، والرزق ما ينتفع به من أقواتٍ وغيرها، والرزق العطاء (457).

الراتب لغة: الرتبة والمرتَبةُ: المنزلةُ . ورتَب الشيء ثبتَ ، وأمر راتب : أي دائم وثابت. وعيشٌ راتِب:أي ثابت دائم . يقال : مازلت راتباً أي مقيماً (458).

اصطلاحاً : هو ما يتقاضاه من مرتب شهري من بيت المال لقاء عملـه فـي وظيفة القضاء (459).

وعرف أيضاً بأنه المرتبات التي تعطى للقضاة في الدولة من بيـت المـال مقابل عملهم بالقضاء وتفرغهم لهذا العمل (460).

2.4.4 أهمية الرزق (الراتب) للقاضي واستحقاقه له

يعتبر الراتب من الحوافز المادية الأساسية التي تمثـل إنفاقـاً نقـدياً بطريقـةٍ مباشرة؛ لتقوية دوافع القضاة باتجاه تحسين العمل وكفايته ، وللراتب أهمية كبيـرة للقاضي ؛ فهو الوسيلة التي يستعيض بها عن خدمته التي خصصها للعمل بمنظمته ، ويهم القاضي أن يساعده الراتب في تحقيق متطلبات حياتـه وأن يوصـله للمركـز

---

456) المرجع السابق، ص 153.

457) ابن منظور ، لسان العرب ، ج10، ص115، باب رزق.

458) الرازي ، مختار الصحاح ، ج1، ص 98. ابن منظور ، لسان العرب ، ج1، ص 410.

459) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص 65ـ66.

460) واصل ، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، ص228.

الاجتماعي والأدبي الموازن لوظيفته ، وأهم من ذلك أن يتناسب الراتب مع الجهـد الذي يؤديه الموظف، وساعات العمل ، وخطورة العمل وصعوبته (461).

ويرتبط الراتب في النظم المعاصرة ، ارتباطاً وثيقاً بما يقوم به القاضي من عمل ، فهناك حد أدنى لهذا الراتب ، وهناك حد أعلى بحسـب الأعبـاء المسـندة للقاضي ، وحسب تدرجه الوظيفي ، وهو ما يسمى في الشريعة الإسلامية بـالرزق أو الأجر (462).

وإذا قارنا المهام التي يقوم بها القاضي مع الأجر الذي يتقاضاه ، لوجدنا أنه لا مجال للمقايسة ؛ذلك لأن تلك المهام التي يقوم بها القاضي تتعلـق بحفـظ أرواح الناس وأعراضهم وأموالهم ... ، وهذه لا تقدر بثمنٍ أو بأجر ، ولهذا لا ينبغـي أن يوازن بين عمل القاضي وبين دخله (راتبه) مهما كان كبيراً ، وهذا المبدأ قد أخذت به النظم الوضعية المعاصرة أخيراً ، حيث أن القاضي في إنجلترا يتقاضـى راتبـاً شهرياً مثل راتب الوزير ، بل جعلوا لقضاة المحكمة العليا حق الأخذ من الأموال ما يشاءون من الخزانة العامة فوق رواتبهم إذا نزلت بهـم نازلـة ، كـذلك لا يحـق للحكومة أن تخفض رواتب القضاة ، وليس للبرلمان أن يناقش مخصصاتهم(463).

فالقضاء جهد وعمل ورسالة ، وهذا يحتاج لتفرغ القاضي لعمله ، فينبغـي للقاضي أن يتفرغ للقضاء ولا ينشغل بعمل آخر كالتجارة ؛ لأن ذلك فيـه تعطيـل لعمله الذي نُصب من أجله ، وفيه اشتغال قلبه عما هو بصدده (464).

وإذا كان واجب القاضي نحو الدولة والمجتمع، أن يحسن القيـام برسـالته السامية، التي تلقي على كاهله أضخم الأعباء والمسؤوليات ، وأن يلتزم في حياتـه ومسلكه النهج الذي يحفظ للقضاء هيبته ومكانته وكرامته ، فإن من واجـب الدولـة نحو القاضي أن تهيئ له أسباب الحياة الكريمة، والمستوى اللائق الذي يعينه علـى القيام بواجبه المقدس (465).

---

461) ياغي ، محمد ، تقييم الموظف العام للحوافز في الأجهزة الحكومية الأردنية ، ص 68.

462) الأغبش ، محمد الرضا ، السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب ، ص 201.

463) المرجع نفسه ، ص 204.

464) الشربيني، مغني المحتاج ، ج4، ص 391.

465) عبيد ، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 372.

وقد أقر الإسلام الأجر لجميع العاملين في أجهزة النظام الإسلامي، إذا كانوا محبوسين للعمل من أجل مصالح المسلمين ، والقاضي موظـف لحسـاب الأمـة ، ومحبوس لمصالحها ، فعليها رزقه وكفايته ومعيشته ، وكل من حبس نفسه من أجل المسلمين فعليهم كفايته ومؤو نته من بيت المال ، ونص معظم الفقهاء على وجـوب إغناء القضاة كيلا تمتد أيديهم إلى أموال الناس ، ولا تعوزهم الفاقة والحاجـة إلـى قبول الهدايا و الرشوات (466).

3.4.4 آراء الفقهاء في أخذ القاضي للرزق

اتفق الفقهاء على جواز أخذ القاضي رزقه من بيت مال المسـلمين، بقـدر كفايته إذا كان محتاجاً (467).

قال الكاساني: " وهل للقاضي أن يأخذ الرزق ؟ فإن كان فقيراً له أن يأخـذ لأنه يعمل للمسلمين ، فلا بد له من الكفاية ، ولا كفاية له ، فكانت كفايته في بيـت المال ، وينبغي للإمام أن يوسع عليه وعلى عياله ؛ كيلا يطمع في أمـوال النـاس" (468).

وقال ابن أبي الدم : " وإن كان فقيراً ، أو مسكيناً لا يكفيه ما يملكه ، جاز له أن يأخذ عليه قدر كفايته من بيت المال . وإن لم يتعين عليه ، فإن كان محتاجاً جاز له أخذ الرزق على قدر الكفاية "(469).

وقال الشيرازي: " فإن لم يكن له كفاية فله أن يأخـذ الـرزق عليـه؛ لأن القضاء لا بد منه ، والكفاية لا بد منها ، فجاز أن يأخذ عليه الرزق " (470).

واختلف الفقهاء في جواز أخذ الرزق للقاضي إذا لم يكن محتاجـاً ، علـى النحو الآتي:

---

466) الزحيلي ، أصول المحاكمات الشرعية ، ص 57.

467) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7، ص 13. ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1، ص 23. ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 58. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4، ص 389. ابن قدامة ، المغني ، ج9، ص 37.

468) الكاساني ، بدائع الصنائع ،ج7، ص13.

469) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ص 58.

470) الشيرازي ، المهذّب ، ج5، ص470.

الرأي الأول : جواز أخذه الرزق بكل حال، وإليه ذهب بعض الحنفية (471)، وبعض الشافعية (472) ، والحنابلة (473) ، والظاهرية (474).

واستدلوا لما ذهبوا إليه بما يلي:

1. الأصل فيه قوله تعالى في مال اليتيم، إذا عمل فيه الوصي ﴿ وَمَن كَانَ غَنِيّاً فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (475).

وجه الدلالة: أن الآية نزلت في ولي اليتيم، الذي يقوم عليه ويصلحه إذا كان محتاجاً ويجوز له أن يأكل منه (476). فيقاس القاضي على ولي اليتيم .

2. وذكر عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه كان يرزق سليمان بن ربيعة الباهلي على القضاء، كل شهر خمسمائة درهم، لأنه فرغ نفسه للعمل للمسلمين ، فكانت كفايته وعياله عليهم ، وكان عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - يرزق شريحاً كل شهر مائة درهم ورزقه علي - رضي الله عنه - خمسمائة درهم، وذلك لقلة عياله في زمن عمر- رضي الله عنه - أو رخص السعر وكثرة عياله في زمن علي - رضي الله عنه - ، أو غلاء السعر (477).

3. لأنه عامل للمسلمين فكانت كفايته عليهم لا من طريق الأجر ، ولأنه وإن لم يكن محتاجاً إلى ذلك ، فربما يجيء بعد قاض محتاج، وقد صار ذلك سنة ورسماً، فتمتنع السلاطين عن إبطال رزق القضاة إليهم ، فكان الامتناع من الأخذ شحاً بحق الغير فكان الأفضل هو الأخذ (478).

---

471) الكاساني ، بدائع الصنائع ،ج7، ص13 - 14. ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج7، ص 258.

472) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج4، ص 389.

473) ابن قدامة ، المغني ، ج9، ص 37.

474) ابن حزم ، المحلى ، ج8، ص 536.

475) سورة النساء ، الآية رقم (6).

476) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، ج5، ص 41.

477) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج7، ص 258.

478) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7، ص 14.

4. ولأنه لما جاز للعامل على الصدقات، أن يأخذ مالاً على العمالـة ، جـاز للقاضي أن يأخذ على القضاء (479).

الرأي الثاني: يكره لمن كان له كفاية أن يأخذ الرزق على القضـاء، وإليـه ذهـب بعض الحنفية (480) ، ورأي عند الشافعية (481) ، والمالكية (482) .

واستدلوا : لأن القضاء قربة، يختص فاعله أن يكون في أهل القربة فأشـبه الصلاة ؛ ولأنه لا يعمله الإنسان عن غيره وإنما يقع عن نفسه فأشبه الصلاة (483).

الرأي الراجح

الناظر على مذاهب الفقهاء في أخذ القاضي للرزق، يجد أنها متقاربة إلى حد بعيد ، فجميعهم متفقون على جواز أخذ القاضي للرزق إذا كان بحاجة، وإذا لم يكن بحاجة للرزق، وكانت له كفاية، فقد ذهب بعضهم إلى كراهية أخـذ الـرزق علـى القضاء، وبما أن العمل القضائي يحتاج إلى تفرغ وعدم انشغال، فإن تقرير مرتبات للقضاة، يعد من الضمانات الأساسية لأداء رسالة القضاء، ويجب أن يتناسب راتـب القاضي مع كفايته ، كما يجب على الدولة أن توسع على القاضي في الراتب؛ حتى تغنيه عما في أيدي الناس، وتهيئ له الحياة الكريمة .

4.4.4 رواتب القضاة في النظام القضائي الأردني

القضاة في المملكة الأردنية الهاشمية، يتمتعون بجميع الحقوق والضـمانات المقررة في نظام الموظفين ، ثم أن مرتبات القضاة بجميع درجاتهم، تخضع لسـلم خاص، وهو أعلى من سلم رواتب بقية الموظفين العاملين في الأجهـزة الحكوميـة المختلفة ، وهذا نوع من الامتياز المادي، يختص به القضاة دون غيرهم، لمكـانتهم ونظرة المجتمع لهم ، وحساسية منصبهم.

---

479) الشيرازي ، المهذب ، ج5، ص 471.

480) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج7، ص 14.

481) الشيرازي ، المهذب ، ج5، ص 470.

482) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1، ص 15.

483) الشيرازي، المهذب ، ج5، ص 470. ابن قدامة ، المغني ، ج9، ص 37.

نصت المادة (3) من نظام الخدمة القضائية للقضاة الشرعيين، رقم (89) لسنة 2001م وتعديلاته [484] على مايلي:

تحدد الرواتب الأساسية للقضاة الشرعيين، وزياداتهم السنوية وعلاواتهم، على الوجه التالي:

أ . وظائف الفئة العليا :

1. رئيس محكمة الاستئناف الشرعية، والقاضي الذي يليه مباشرة من حيث الدرجة أو الراتب أو الأقدم أو الأعلى في أي منهما .
2. مدير الشرعية .

الراتب الأساسي الشهري بالدينار (880ـ980)، الزيادة السنوية بالدينار (10) ، ويتقاضى كل من هؤلاء علاوة مقدارها 115% من الراتب الأساسي .

ب- تحدد درجات القضاة الآخرين ورواتبهم، وزياداتهم السنوية، وعلاواتهم على الوجه الآتي:

الدرجة	الراتب الأساسي الشهري بالدينار	الزيادة السنوية بالدينار
الخاصة	**815-715**	**10**
الأولى	**705-655**	**10**
الثانية	**645-595**	**10**
الثالثة	**585-535**	**10**
الرابعة	**525-475**	**10**
الخامسة	**465-415**	**10**
السادسة	**405-355**	**10**

ج- يتقاضى القضاة من الدرجة الخاصة ،علاوة مقدارها (95%) من الراتب الأساسي ، أما القضاة من الدرجة السادسة، وحتى الدرجة الأولى فيتقاضى كل من هؤلاء علاوة مقدارها (75%) من الراتب الأساسي.

484) الظاهر ، راتب، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية ، 1999م ، ص 20- 21. (مع إجراء بعض التعديلات حسب آخر تعديل لنظام الخدمة القضائية لسنة 2001م) .

ونصت المادة(8) من القانون نفسه(485)على ما يلـي: يسـتحق القاضـي عـلاوة شخصية مقدارها (36) ديناراً شهرياً ، كما يستحق العلاوة العائلية الشهرية التالية :

1. للزوجة 7 دينار.
2. للولد الأول 4 دينار.
3. للولد الثاني 3 دينار.
4. للولد الثالث 1 دينار .

5.4 الرقابة الإدارية على أعمال القاضي

1.5.4 مفهوم الرقابة

الرقابة لغة : من رقَبه رقباً ، ورقوباً ، ورقَابة : أي انتظره ورصده، قـال تعالى : ﴿ إِنِّي خَشِيتُ أَن تَقُولَ فَرَّقْتَ بَيْنَ بَنِي إِسْرَائِيلَ وَلَمْ تَرْقُبْ قَوْلِي ﴾(486). ومعناها لاحظـه وحرسه وحفظه، ويقال راقب الله ، أو ضميره: أي خافه وخشية. والرقيب الحارس الحافظ(487) .

الرقابة اصطلاحاً : "هي عملية قياس النتائج الفعلية، ومقارنتها بالمعايير أو الخطط الموضوعة، ومعرفة أسباب الانحرافات بين النتـائج المتحققـة، والنتـائج المطلوبة ، واتخاذ فعل تصحيحي" (488) .

معنى الرقابة في الاصطلاح القانوني : هي قيام هيئـة قضـائية يحـددها القانون، بفحص الأعمال القضائية الصادرة من القاضي (489).

2.5.4 أهمية الرقابة على أعمال القاضي

---

485) الظاهر، راتب، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية ، ص21.

486) سورة طه ، الآية رقم (94) .

487) ابن منظور ، لسان العرب ، ج 1 ، ص 424. أبو حبيب ، سعدي ، القاموس الفقهي، ص151.

488) النمر ، سعود بن محمد النمر وآخرون ، الإدارة العامة ، ط3، الرياض ، 1994م، ص 295.

489) عمر، نبيل إسماعيل ، أصول المرافعات الشرعية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1993م، ص 76.

منصب القضاء من أعظم المناصب قدراً ، وعلى يد القاضي تُدار الأحكام وعلى هامته ترفع راية العدالة، و يرى الناس أثرها سارياً بينهم على يديه ، حيث يطمئنون على أنفسهم وأموالهم وكل حقوقهم ، ولضمان استمرار العدالة بين الناس من حيث الواقع العملي، فقد اعتنى الأمراء والخلفاء المسلمون على اختلاف عصور الإسلام السابقة، بالمنصب القضائي والقائمين عليه، وأحاطوه بشيء من سياج الحصانة والنزاهة، ووفروا للقضاء كل مظاهر الحياة الكريمة، والرعاية التامة والاستقلال الكامل، ضماناً لاستقرار العدالة بين الناس(490)، ولهذا كله ولكي يتحقق ولي الأمر من سير العمل القضائي ، فلا بد من جهاز يتتبع عمل القضاة ؛ لأنه قد يوجد منهم من لا يخشى الله تعالى، فيحكم بالجور أو يحابي أو يرتشي أو يخشى من سلطة أعلى منه ، أو يكون القاضي قد فقد أهلية القضاء ، إلى غير ذلك من الأمور التي يتعرض لها الجهاز القضائي (491)، فلابد من متابعة أعمال القاضي والتفتيش عليه، وفحص الأعمال القضائية الصادرة منه .

وللرقابة أهمية كبيرة في المحافظة على حسن سير العمل القضائي، وبالتالي تحقيق العدالة التي هي ثمرة العمل القضائي . ولعل من ثمرات هذه الرقابة أيضاً إبقاء الصالح منهم ، وإقصاء الفاسد ؛ لأن الرقابة الجدية تكشف حال القاضي وسيرته ومدى كفاءته لوظيفة القضاء ، وليس هناك تعارض بين استقلال القضاء وبين الرقابة عليه ؛ لأن استقلاله لا يلتزم عدم مراقبته ، ولا تمنعه الحصانة من هذه الرقابة(492).

3.5.4 الرقابة على أعمال القضاة في الفقه الإسلامي

الأصل في الرقابة على جميع الأعمال ، أن يتذكر المسلم جانب الله تعالى ليكون عمله خالصاً يبتغي به وجه الله تعالى، وإن حاد عن الجادة فالله تعالى رقيبه

---

490) واصل ، السلطة القضائية ، ص 285.

491) الأغبش ، السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر ، ص 212.

492) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص 65.

وحسيبه ، وأول هذه الأعمال التي تتطلب الخوف من الله تعالى، ما يقوم به القضـاة من الفصل في النزاعات وفض الخصومات (493).

وقد عرف الإسلام نظام الرقابة على القاضي، منذ عهد الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ عندما كان يتتبع أعمال القضاة، وتحدث الفقهاء عن الرقابة القضـائية في الفقه الإسلامي، وقالوا إنها تتم بمعرفة ناظر المظالم الذي يشمل اختصاصه فيما يشمل ما يباشره القضاة من أعمال ، فقضاء المظالم سلطة أعلى من سلطة القضاء ، لهذا فهو قد يعرض لحسم المنازعات، التي يعجز عن نظرها القضاء ، وقد ينظر في الأحكام التي لا يقتنع الخصوم بعدالتها(494).

قال ابن فرحون: " وينبغي للإمام أن يتفقد أحوال القضاة ، فإنهم قوام أمـره ورأس سلطانه، وكذلك قاضي الجماعة ، ينبغي له أن يتفقد قضاته ونوابه فيتصـفح أقضيتهم ، ويراعي أمورهم وسيرتهم في الناس ، وعلى الإمام والقاضـي الجـامع لأحكام القضاء أن يسأل الثقات عنهم ، ويسأل قوماً صالحين ممن لا يتهم عليهم ولا يخدع "(495).

فمن واجب الخليفة أن يراقب القاضي ؛ لأنه هو الذي يعينه ، فالقاضي نائبه ووكيله في القيام بواجب القضاء ، وفصل الخصومات بين الناس بالعدل ومن حـق الموكل أن يراقب نائبه أو وكيله، ليتأكد من حسن قيامه بما وكل فيه ، وبما ينظـر فيه من أمور (496).

4.5.5 الرقابة على أعمال القضاة في القانون الأردني

عمدت النظم الحديثة على مراقبة القضاة من حيث أعمالهم فـي القضـاء ، فأنشأت نظاماً قضائياً له شبه كبير بالنظام الإداري، ومرتبط به مـن حيـث الإدارة وهو نظام التفتيش القضائي، ومهمته التفتيش على أعمال القضاة وعلى قضاياهم.

---

493) الأغبش ، السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب ، ص 212.

494) الأغبش، السياسة القضائية ، ص 212.

495) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1 ، 61.

496) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ص 77.

وإدارة التفتيش القضائي لها عدة مهام من أبرزها : التقييم ، والتوجيه ، ثـم التحقيق في الأمور المسلكية للقضاة ، والتقييم يعني : تقدير عمل القاضي من خلال عنصرين أولهما العنصر الإحصائي، وثانيهما العنصر الفني ، والعنصر الإحصائي يتعلق بعدد القضايا التي عرضت على القاضي ثم عدد القضايا، التي تم الفصل فيها وذلك خلال فترة زمنية محددة ، أما العنصر الفني وهو بدوره يتكون من محصـلة مقومين أساسيين هما المعلومات القانونية والحس القضائي، بما يعني القـدرة علـى تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الوقائع المطروحة(497) .

أما المهمة الثانية لإدارة التفتيش القضائي، فهي التوجيه الذي يأتي كنتيجـة طبيعية للتقييم كمرحلة أولى ، ويعني تبصير القاضي بما وقـع فيـه مـن أخطـاء ليتجنبها، وبما أصاب فيه وجه الحق ويحاول الاستزادة منه.

ومن محصلة مرحلتي التقييم والتوجيه، تنتهي إدارة التفتيش القضائي إلى في أداء القاضي من الناحية الفنية، تُعرف من خلاله درجة كفايته ، وتأتي المهمة الثالثة وهي التحقيق في الأمور المسلكية، ولا بد من الإشارة إلى أن القاضـي بشـر قـد يخطئ وقد يصيب ، إلا أن مسلكه سواء اتصل بحياته الخاصة أو كان متصلاً بعمله القضائي، يختلف في أثره وفي مداه عن مسلك الشخص العادي ، فالقاضـي يمثـل العدالة ، وهذه العدالة ينبغي أن تظل واضحة المعالم بادية في كل عمل يقوم بـه ، ومن ثم فإن مسلكه يرتد أثره بالضرورة على سمعته وكرامته وهيبة القضاء(498).

ونظم القانون الأردني مسألة التفتيش والإشراف على المحاكم والقضاة ، فقد نصت المادة (27) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2001م على مايلي :

أ- للرئيس حق الإشراف الإداري على جميع القضاة، ويكون هذا الحق لرئيس كل محكمة على قضاتها، ولغايات هذه الفقرة، يعتبر قضاة الصلح في مراكز محاكم البداية قضاة فيها.

ب- كما أن للوزير ولرئيس النيابة العامة حق الإشراف الإداري على جميع أعضاء النيابة العامة، وللنائب العام حق الإشراف على أعضاء النيابة التابعين له.

---

497) عبيد ، استقلال القضاء ، ص 345.

498) المرجع نفسه، ص 345ـ 346.

الفصل الخامس

الامتيازات المتعلقة بمدى حجية حكم القاضي

حكم القاضي يمتاز بالحجية، والإلزام، والقوة التنفيذية له، ولعل في هذا امتيـازاً لحكم القاضي ، وسوف تسعى الدراسة لإبرازه في هذا الفصل.

1.5 مفهوم حجية الحكم القضائي

1.1.5 معنى الحجية

لغة: **الحجية من الأصل الثلاثي حجة :يقال : أُحاجه حِجاجاً ومحاجـةً حتـى حججتُه أي غلبته بالحجج التي أدليت بها ، والحجة: الدليل والبرهان، وقيل الحجة**

ما دوفع به الخصم(499)، وتطلق على الحد الأوسط ، والخبر حجـة: أي يجـوز التعويل عليه، والعمل به(500).

اصطلاحاً: "**هي وصف ثابت بحكم الشرع، يلحق مضمون الحكم القضائي، أو الأمر المقضي فيه، الفاصل في المراكز الموضوعية القانونية ، ويكون غير قابـل للمناقشة فيه مرة أخرى" (501).**

2.1.5 معنى الحكم القضائي

الحكم لغة: **بضم الحاء هو القضاء وجمعه أحكام، والحكم بفتح الحاء، هـو المنع (502).**

لم يحظ تعريف مفهوم الحكم القضائي باهتمام الفقهاء، كاهتمامهم بتعريـف مفهوم القضاء؛ وذلك لأن القضاء في حقيقته إنما يدل على معنى الحكم ، إضـافة إلى أن اللغويين يطلقون الحكم على القضاء، كما سبق وأن بينت الدراسة ذلك في الفصل الثاني، عند تعريف القضاء لغة (503).

اصطلاحاً: **عرفته مجلة الأحكام العدلية بأنه : " عبارة عن قطـع القاضـي المخاصمة، و حسمه إياها " (504).**

وعرف أيضاً بأنه " ما يصدر من الحاكم في فض النزاعات، أو نحوها من الوقائع الخاصة "(505).

وعرفه محمد نعيم ياسين بأنه :" فصل الخصومة، بقول أو فعل يصـدر عـن القاضي، ومن في حكمه، على سبيل الإلزام "(506).

---

499) ابن منظور ، لسان العرب ، ج1، ص 570، باب حجا.

500) مرعي ، حسين ، القاموس الفقهي، مرجع سابق، ص 69 ـ 70.

501) الحمادي ، حسن بن أحمد ، نظرية حجية الحكم القضائي في الشـريعة الإسـلامية، ط1، دار الثقافـة، عمان، الأردن ، 2003م ، ص73.

502) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، ج1، ص 9805، باب حكم.

503) ابن منظور، لسان العرب، ج3، ص111.

504) اللبناني، سليم رستم، شرح المجلة، المادة (1786)، ص1161 . حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلـة الأحكام، ج4، ص573.

505) مرعي، حسين ، القاموس الفقهي، مرجع سابق، ص70.

وعرفه عبد الناصر أبو البصل بقوله: " الحكم هو ما يصدر عن القاضي ومن في حكمه ، فاصلاً في الخصومةِ ، متضمناً إلزام المحكوم عليه بفعلٍ ، أو بالامتناع عن فعلٍ ، أو إيقاع عقوبة على مستحقّها أو تقرير معنى في محـلّ قابـلٍ لـه " (507).

التعريف المختار: **هو ما عرف به محمد نعيم ياسين، لأنه تعريـف جـامع ومانع، فالقول بأنه " فصل الخصومة " بيان لحقيقة الحكم، فهو عبارة عن الحـل الذي يقع في نفس القاضي للنزاع القائم أمامه، بناء على تطبيق الأحكام الشرعية على الوقائع المعروضة عليه، وقوله:" بقول أو فعل " لبيان الوسائل الدالة علـى الحكم ، والقول بأنه" يصدر عن القاضي " يقصد به إخراج كل ما يصدر عن غيره ممن ليس لهم ولاية القضاء ، لأن الأحكام يختص بها القضاة، ويلحق بهم نوابهم وولاة الأمور ومن يعطون هذه الولاية، وهذا معنى ما جاء في التعريف (ومن في حكمه)، والقول بأنه " بطريق الإلزام " يقصد به إخراج ما يفعله القاضي مما يؤدي إلى فصل الخصومة ، ولكن على سبيل الإلزام، وذلك كما فـي سـعيه مـن أجـل المصالحة بين المتنازعين ، فإن هذا الفعل وإن كان يؤدي إلى حسم النـزاع ، إلا أنه لا يكون على سبيل الإلزام ، فإن قيل: إن ما يترتب على الصلح مـن حقـوق وواجبات يكون لازماً لكلا الطرفين ، فالجواب هو أن مصدر الإلزام في هذا إنمـا هو العقد أي ارتباط الإرادتين، وهذا محترم وملزم كما هو معلوم (508).**

3.1.5 مفهوم الحكم القضائي في القانون

---

506) ياسين ، محمد نعيم ، حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، ط1، دار الفرقان ، عمان ، 1984م ، ص8. ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق ، ص 643.

507) أبو البصل ، عبد الناصر موسى ، نظرية الحكم القضـائي ، ط1، دار النفـائس ، عمـان - الأردن ، 2000م، ص52-53 .

508) ياسين، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص 643-644.

الحكم القضائي هو " **الحل الذي يعلنه القاضي، في نطاق خصومة قضائية، متبعاً في ذلك شكلية معينة ، وذلك بقصد حسم مركز خلافي، ناتج عن تطبيق القانون في الحياة العملية " (509) .**

أو هو " كل إعلان لفكر القاضي، في استعماله لسلطته القضائية، وذلك أياً كانت المحكمة التي أصدرت الحكم، وأياً كان مضمونه " (510).

وعرف بأنه " القرار الصادر من شخص مزود بولاية القضاء ، وبما له من سلطة قضائية، في نزاع مطروح عليه ، بهدف حسم هذا النزاع، سواء في الموضوع أو في الإجراءات ، ويصدر في الشكل المكتوب " (511).

وعرف أيضا بأنه : " القرار الصادر من محكمة مشكله تشكيلاً صحيحاً، ومختصة في خصومة رفعت إليها، وفقاً لقواعد قانون المرافعات ، سواء كان صادراً في موضوع الدعوى أو في شق منه ، أو في مسألة متفرعة عنه " (512).

والحكم القضائي يصدر بما للقاضي من سلطة قضائية ، أما ما يصدره القاضي بما له من سلطة أخرى، كسلطة الأمر ، فلا يسمى حكماً وإنما يسمى أمراً ، وما يصدره القاضي بما له من سلطة إدارية يسمى قراراً إدارياً (513).

وبالنظر إلى التعريفات السابقة، يقترب تعريف الحكم في القانون مع تعريفه في الشريعة ، لأنها تبين الوظيفة الأساسية للسلطة القضائية ، وهي فصل الخصومات وإنهاء المنازعات ، ممن له السلطة في ذلك، وهو القاضي، أو الهيئة القضائية .

4.1.5 حجية الحكم القضائي في القانون

---

509) عمر ، نبيل إسماعيل، أصول المرافعات المدنية والتجارية ، ط1، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1986م، ص 1057.

510) المرجع نفسه ، ص 1057.

511) عمر ، نبيل إسماعيل ، الحكم القضائي ، ط1، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 1999م ، ص 7.

512) المومني ، أحمد سعيد ، الحكم ، ط1، عمان ، 1990م ، ص15.

513) المرجع نفسه ، ص7.

قاعدة الحجية في القوانين الوضعية هي نوع من الحرمةِ يتمتع بهـا الحكـم القضائي، ويعتبر بمقتضاها متضمناً قرينه لا تقبل الدليل العكسي على أنـه صـدر صحيحاً من حيث إجراءاته، وأن ما قضى بـه هـو الحـق بعينـه مـن حيـث الموضوع(514).

ويقصد بحجية الأمر المقضي، أن الأحكام التي يصدرها القضاء تكـون حجـة فيما فصلت فيه ، ذلك أنه إذا صدر حكم في قضية ، فإن القانون يعتبر هذا الحكـم عنواناً للحقيقة ، حتى ولو لم يكن كذلك من حيث الواقع ، ولهذا لا يجوز للخصوم إعادة طرح الأمر بينهم من جديد ، أي لا يجوز بهم أن يجددوا النزاع نفسه عـن طريق دعوى مبتدأه ، فإذا حصل ذلك فإنها تكون غير مقبولة ؛ لأنـه قـد سـبق الفصل فيها(515).

2.5 أنواع الأحكام القضائية

صنف الفقهاء الأحكام القضائية إلى أنواع مختلفة، من زوايـا متعـددة ، وفيما يأتي بيان ذلك:

1.2.5 الحكم بالصحة والحكم بالموجب

النوع الأول : الحكم بالصحة

معنى الصحة لغة **: خلاف السقم ، وذهاب المرض (516).**

اصطلاحاً **: صحة التصرف تعني، " بأنه صدر بحيث تترتب آثاره عليه" (517).**

فالحكم بالصحة عبارة عن: " قضاء من له ذلك، في أمر قابل لقضائه ، ثبت عنده وجوده بشرائطه الممكن ثبوتها ، أن ذلك الأمر صدر من أهله في محله على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعاً " (518).

---

514) ياسين ، حجية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 12.

515) الشواربي، عبدالحميد، حجية الأحكام المدنية والجنائية في ضوء القضـاء والفقـه، منشـأة المعـارف، 1986م، ص 11 .

516) ابن منظور ، لسان العرب ، ج2، ص 507.

517) ابن فرحون ، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 90.

قيود التعريف:

قوله : " عن قضاء " يخرج الثبوت ، فليس بحكم على الأصح ، وقولـه : "من له ذلك " يدخل فيه الإمام ونوابه الذين لهم ذلك ، والذي لم يبلغه خبر العـزل وحاكم أهل البغي ، إذا لم يستحل دماء أهل العدل ، وقوله : " قابل لقضائه " يخرج به ما لم يقبل القضاء من عبادة مجردة ، وما لم يكن فيه إلزام ، كـالحكم علـى المعسر ، وقوله: " ثبت عنده وجوده " يعم الثبوت بالبينة الكاملة وبالشاهد واليمين ، وبالإقرار، ويفهم من قوله : وجوده أن العدم لا يتوجه الحكم إليه ، وقولـه : " بشرائطه الممكن ثبوتها " يفهم منه أن جميع الشروط لا يعتبر أن تثبت في الحكـم بالصحة (519).

والحكم بالصحة يرد على التصرفات عقوداً كانت أو غيرهـا ، كالنكـاح وسائر المعاملات من بيع، وقرض، ورهن، و إجارة، ومساقاة، وقسمة ، وشفعة، وعارية، ووقف، ووكالة، وحوالة، وكفالة، وغير ذلـك مـن أبـواب المعـاملات (520).

حجية الحكم بالصحة

إذا وقع الحكم بالصحة ،يكون القاضي ملزماً بـه إذا ثبـت لديـه أركـان وشروط ذلك التصرف المقتضية لتصحيحه من ملـك للشـيء المتصـرف فيـه، وحيازته، وأهلية المتصرف ، وصحة صيغة ذلك التصرف، وصرح القاضي بصحة التصرف المترافع فيه لديه ـ كالبيع أو الوقف وسائر العقود التي يدخل فيها الحكم بالصحة فإنه لم يخالف أحد من الفقهاء في اعتباره، والقول بجوازه وحجيتـه، وكان أعلى درجات الأحكام (521).

النوع الثاني : الحكم بالموجب

---

518) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق،ج1، ص 89.

519) المرجع نفسه ، ج1، ص 89.

520) المرجع نفسه ، ص 89.

521) الشربيني ، مغني المحتاج ،مرجع سابق، ج4 ، ص 394 – 395. ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1، ص 90.

الموجب لغة: **الموجب مأخوذ من الفعل وجب ، وجب الشيء يجب وجوبـاً إذا ثَبتَ ولَزم، وأوجبه هو، وأوجبه الله، واستوجبه أي استحقّه (522).**

اصطلاحاً: **موجب الشيء " عبارة عن الأثر المترتب على ذلـك الشـيء " (523).**

الحكم بالموجب اصطلاحاً : **"هو قضاء المتولي بأمر ثبت عنـده بـالإلزام ، ممـا يترتب على ذلك الأمر خاصاً أو عاماً ، على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعاً " (524).**

قيود التعريف

قوله: قضاء يخرج الثبوت ، فإنه ليس بحكم ، وقوله : ثبت عنـده ، يعـم وسائل الإثبات ، وقوله بالإلزام إلى آخره : أي الإلزام بذلك الأمر الذي ثبت عنده ، وهو صدور الصيغة المعتبرة في ذلك ، فالحكم يتوجه إلى الإلزام بـذلك الشـيء الخاص أي المنظور للحكم فيه ـ أي موضوع الدعوى ـ ، لا مطلقـاً ـ أي كـل الدعوى ـ ؛ لأن كل حالة لها حكم خاص ، وإن تشابهت الأحوال (525) .

فالمقصود بالحكم بالموجب : أن يصرح القاضي بالإلزام بالآثـار المترتبـة على التصرف (526) ، وهذا النوع من الأحكـام، لا يشـترط فيـه أن يثبـت أن المتصرف مالك للشيء الذي تصرف فيه ، وإنما يكتفى فيه بأن يثبت لدى القاضي أهلية المتصرف وصحة صيغة التصرف ، فإذا ثبت ذلك لدى القاضي، كان لـه أن يحكم على من صدر عنه بموجب ما صدر منه ، وقالوا : إنما جاز الحكم بالموجب مع عدم ثبوت الملك ، لأنه قد يعسر إثبات الملك ، إلا إذا تبين بعد ذلك عدم الملك وجب نقض الحكم(527).

---

522) ابن منظور ، لسان العرب ، ج 3، ص 878.

523) بريشي ، إسماعيل محمد حسن ، نظرية موجبات الأحكام وورود الحكم القضائي بها ، رسالة دكتوراه ، الجامعة الأردنية ، 2001م ، ص 51.

524) ابن فرحون ، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 91.

525) المرجع نفسه،ج1 ، ص 91 .

526) ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص 661.

527) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1، ص 90 – 91.

وقال الشافعية : ويتوقف الحكم بموجب البيع مثلاً على ثبوت ملك المالك وحيازته، وأهليته، وصحة صيغته في مذهب الحاكم (528) ، والظاهر أنهم يشترطون فيه ما يشترط في الحكم بالصحة (529) .

الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب

أولاً : أن الحكم بالصحة منصبٌ على نفاد العقد الصادر مطلقاً ، من بيع أو وقف ونحوهما، والحكم بالموجب منصب على ثبوت صدور ذلك الشيء، والحكم على من صدر عنه، بموجب ما صدر منه (530) .

ثانياً: العقد الصادر إذا كان صحيحاً بالاتفاق، ووقع الخلاف في موجبه ، فالحكم بالصحة فيه لا يمنع من العمل بموجبه عند الحاكم الثاني (531).

ثالثاً: أن كل دعوى كان المطلوب فيها إلزام المدعى عليه بما أقر به، أو قامت به عليه البينة ، فإن الحكم حينئذ فيها بالإلزام هو الحكم بالموجب، ولا يكون بالصحة، ولكن يتضمن الحكم بالموجب الحكم بصحة الإقرار ونحوه (532)، فالحكم على الزاني بموجب زناه، وعلى السارق بموجب سرقته، يدخله الحكم بالموجب ، ولا يدخله الحكم بالصحة .

رابعاً: أن الحكم بتنفيذ الحكم المختلف فيه يكون بالصحة عند الموافق ، وكذا عند المخالف الذي يجيز التنفيذ في المختلف فيه ، فالحكم بموجب الحكم المختلف فيه يكون حكماً بالإلزام بالحكم المختلف فيه ، فيكون حكماً بالإلزام بذلك الشيء المحكوم به، فيجوز ذلك من الموافق، ولا يجوز من المخالف، لأنه ابتداء حكم بذلك الشيء من غير تعرض للحكم الأول في هذا الحكم الثاني، وذلك لا يجوز عند المخالف(533).

---

528) الشربيني ، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج4، ص 395.

529) ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص 661.

530) ابن فرحون ، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1 ، ص 91ـ 92.

531) المرجع نفسه ، ص 91.

532) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج1، ص91.

533) المرجع نفسه ، ص91.

2.2.5 الحكم القصدي والحكم الضمني

أولاً: الحكم القصدي

مفهوم القصد لغة: **القَصد: الاعتماد والأم، قَصده يقصده قَصداً وقَصـد لـه، وهو قَصدك وقَصدك أي تجاهك، والقَصد إتيان الشيء ، والقَصد فـي الشـيء: خلاف الإفراط وهو ما بين الإسراف والتقتير(534).**

مفهوم الحكم القصدي: **" هو ما تضمنه الحكم، وقصد إليه قصداً أولياً أصلياً ، ويسمى الحكم الصريح " (535).**

فالحكم القصدي هو الذي يكون منصباً على الحق المدعى به ، المطلـوب الحكم به ، مثال ذلك : لو ادعى رجل على آخر ألف دينار ، وأقام بينة على ذلك ، فحكم له القاضي بالألف دينار ، فإنه يقال هنا : إن هذا القضـاء قصـدي ، لأنـه انصب على نفس الحق المدعى به (536).

ثانياً: الحكم الضمني

مفهوم الحكم الضمني **" هو الحكم الذي يكون المحكوم فيه غير مقصود، بل هو داخل ضمن المدعى المحكوم به قصداً "(537) .**

والحكم الضمني حكم يستفاد من الحكم القصدي الصريح بطريق اللـزوم ، فهو ليس مراداً من إصدار الحكم بالقصد الأول ، وإنما هو حكم يستنبط من الحكم الصريح بطريق التتبع واللزوم (538).

مثال ذلك : لو رفعت الزوجة على زوجها دعوى نفقة ، فَحكِم لهـا بالنفقـة عليه، يكون الحكم القصدي هو الحكم بالنفقة ، والحكم الضمني هو الحكم بالزوجية بين الزوجين ، وكذلك الحكم بنفقة الولد هو حكم بنسبه ضمناً (539) .

---

534) ابن منظور، لسان العرب، ج3، ص96.

535) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق ، ص 475.

536) ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص 665.

537) المرجع نفسه ، ص 665.

538) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 475.

539) المرجع نفسه ، ص 478.

التفرقة بين الحكم القصدي والحكم الضمني

أولاً: يشترط في الحكم القصدي أن تكون دعوى خاصة به ، بينما لا يشترط ذلـك في الحكم الضمني (540).

ثانياً: يتساهل في الحكم الضمني بما لا يتساهل في الحكم القصدي ، فـلا يشـترط لصحته نفس الشروط المطلوبة لصحة الحكم القصدي (541).

3.2.5 تقسيم الأحكام بالنظر إلى وسيلة التعبير

أولاً: الحكم القولي

مفهوم الحكم القولي " **هو الحكم الذي يصدر من القاضي بصيغة كلامية، تدل على الحكم ، سواء أكان بقوله حكمت أم قضيت ، أم بأي صيغة أخرى تدل علـى المطلوب "(542) .**

والحكم القولي هو الأصل في الأحكام القضائية ، ويشترط في الحكم القولي تقدم الدعوى، بخلاف الحكم الفعلي (543) .

ثانياً: الحكم الفعلي

مفهوم الحكم الفعلي " **هو الحكم الذي يعبر عنه بفعل يصدر عن القاضي " (544).**

مثال ذلك : قيام القاضي بأخذ النقود من المدعى عليه وإعطائها للمدعي (545).

وليس كل ما يصدر عن القاضي من أفعال وأقوال يعد حكمـاً لا يـنقض ، وإنما الحكم هو ما توافر فيه الشروط، وهي: أن تتقدمه خصومة ودعوى صحيحة، وأن يكون الحكم بصيغة تدل على الإلزام ، وأن يكون الحكم واضحاً (546).

---

540) ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص 666.

541) المرجع نفسه، ص 666 .

542) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 457.

543) المرجع نفسه، ص 457.

544) ياسين ، نظرية الدعوى ، ص 667.

545) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي ، ص 458.

546) ابن فرحون ، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 96ـ 97.

وأفعال القاضي التي يقوم بها تقسم إلى نوعين:

النوع الأول: **الأفعال التي يقوم بها وليست داخلة في ولاية القضـاء، ولا تكـون موضعاً للحكم، وذلك كما لو أذنته مكلفة بتزويجها، فإنه وكيل عنها، ففعله لـيس بحكم[547]، أيضا: تصرفات القاضي المتعلقة بإدارة وقف تحت نظره الخـاص لا العام[548].**

حكم هذا النوع: **اتفق الفقهاء على أن هذا النوع من تصرفات القاضي لا يعد حكماً، و لا يكتسب حجية الأحكام [549] ، ففي الأمثلة السابقة لم يكن تصـرف الإمـام بمقتضى الولاية العامة .**

النوع الثاني **: ما يكون محلاً للحكم ، ومن الأمثلة على ذلك ما يأتي: قيامه بتزويج الصغيرة التي لا ولي لها، وقيامه ببيع مال المدين لقضاء الدين ، أو قيامه بشراء أو بيع مال اليتيم الذي في ولايته ، أو قيامه بقسمة العقار ونحو ذلك [550] .**

حكم هذا النوع من التصرفات

اختلاف الفقهاء في مدى اعتبار هذا النوع من تصرفات القاضي حكماً، على قولين :

القول الأول: **إن فعل القاضي يعتبر حكماً، وذلك في المسائل التي تدخل في نطـاق ولايته للقضاء ، أما المسائل التي لا تدخل في نطاق ولايته العامة (ولاية القضاء) فلا تعتبر حكماً ، وإليه ذهب الحنفية [551] والحنابلة [552].**

ومن التصرفات التي تدخل في نطاق ولايته للقضاء ، تزويجه للصـغيرة التي لا ولي لها ، وكبيعه وشرائه مال الأيتام ، وكذلك قسمته العقار ونحو ذلك .

وقد استنبط الحنفية هذا الرأي، من خلال بعض التطبيقات القضائية لأفعـال القاضي ، واكتسابها صفة الحكم ، ومن الأمثلة على ذلك : أنه لا يجوز للقاضي أن

---

547) ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق، ج8، ص 119.

548) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 458.

549) ابن مفلح، المبدع ، ج10، ص48. ابن عابدين ، رد المحتار ، ج8، ص 119-120.

550) ابن عابدين، رد المحتار ، ج8، ص119.

551) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج3، ص 183. ابن عابدين ، رد المحتار ، ج8، ص 119-120.

552) ابن مفلح، الفروع ، ج6، ص454- 455.

يزوج الصغيرة التي في ولايته من نفسه ، وممن لا تقبل شهادته لـه ، كـذلك لا يجوز للقاضي أن يبيع مال اليتيم لنفسه (553).

ومما يؤكد أن فعل القاضي بمثابة الحكم، اكتساب فعله حجية تشبه حجيـة الحكم القضائي ، ومن ذلك إذا قام القاضي بتزويج من هي في ولايته العامة، فإن العقد يكتسب الحجية من حيث أنه لو رفع إلى حاكم آخر فإنه ليس له نقضه، بـل عليه تنفيذه ، لأن الحكم يرفع الخلاف (554).

ومن مجمل التطبيقات العملية لفعل القاضي ، وما يحاط به فعله من حجيـة وقوة من حيث إنهاء الخلاف ، وعدم النقض والمنع من التصـرفات فـي حـالات المنع من الأحكام ، كل ذلك جعل أصحاب هذا القول يقولون بأن فعل القاضي يعـد حكماً ، وهم إذ يقولون ذلك لا يعدون الحكم الفعلي كسائر الأحكام سواء بسـواء ، لذا فإنهم يتساهلون في شروطه ، فلا تشترط له الدعوى ولا الخصـومة ، وإنمـا يشترط ذلك في الحكم القولي (555) .

القول الثاني: إن فعل القاضـي لا يعتبـر حكمـاً، وإليـه ذهـب المالكيـة(556)، والشافعية (557).

قال ابن فرحون : " سماع الدعوى والجواب ، وسماع الشـهود وتـزويج يتيمة تحت حجره، أو بيع سلعة لها ، فإن ذلك لا يدل على الحكم البتة، بل لغيـره من الحكام أن ينظر فيه " (558).

وقال القرافي : " والمواضع التي تصرفات الحكام فيها ليست بحكم ، ولغيرهم من الحكام تغييرها والنظر فيها ، وهي أنواع كثيرة منها: العقود، كالبيع والشراء في أموال الأيتام، والغائبين والمجانين ، وعقد النكاح على من بلغ مـن الأيتـام ، وعلى من هو تحت الحجر من النساء ، ومن ليس لها ولي ، وعقد الإجارة علـى

---

553) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج3، ص 183. ابن عابدين ، رد المحتار ، ج8، ص 120.

554) ابن عابدين ، رد المحتار ، ج8، ص 120-121.

555) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق ، ص 462.

556) الحطاب ، مواهب الجليل ، ج6، ص 139. القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص59.

557) ابن أبي الدم ، أدب القضاء، مرجع سابق، ص 119.

558) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 79.

أملاك المحجور عليهم ونحو ذلك، فهذه التصرفات ليست حكماً ، ولغيرهم النظـر فيها " (559).

والشافعية يشترطون اللفظ في إصدار الحكم(560)، والحكم يتضمن الإلـزام أما الفعل فلا يتضمنه ، ومسألة فعل القاضي ومدى اعتبار المذهب الشافعي له، لم ينص عليها صراحة، إلا أنّها تتضح من معالجة فقهاء المذهب لـبعض تصـرفات القاضي(561).

4.2.5 تقسيم الأحكام بالنظر إلى المحكوم به

وتقسم إلى الحكم بالاستحقاق، والحكم بالترك

إن المدعي بحسب الأصل يرفع دعواه إلى القضاء ، مطالباً بحق لـه علـى غيره، وعليه أن يحضر ما يثبت استحقاقه للحق المطالب به ، وعلى القاضـي أن يتخذ الإجراءات الشرعية في نظر الدعوى التي أمامه ؛ ليصل في النهايـة إلـى إصدار حكمه فيها ، والمدعي حينئذ يكون له إحدى حالتين : الأولى : أن يثبت ما ادعاه واستحقاقه له ، وبالتالي يحكم القاضي له بذلك. والثانية: أن لا يتمكن مـن إثبات دعواه ، وبالتالي لا يحكم القاضي له بما يدعيه ، لأن الواجب على القاضي أن ينهي النزاع ، ويمنع المدعي من معارضة المدعى عليه ، لأنّه ظهـر مـبطلاً وليس محقاً في دعواه (562).

فإن الحكم الصادر في الحالة الأولى يسمى (الحكم بالاستحقاق) ، والحكم الصادر في الثانية يسمى(الحكم بالترك) ، وفيما يلي بيان ذلك:

أولاً: الحكم بالاستحقاق

559) القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، مرجع سابق ، ص 59-60.

560) ابن أبي الدم ، أدب القضاء، مرجع سابق، ص 119.

561) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص467- 468.

562) المرجع نفسه ، ص 470.

مفهوم الحكم بالاستحقاق : **عرفت مجلة الأحكام العدلية قضـاء الاسـتحقاق بأنه:" إلزام الحاكم المحكوم عليه بالمحكوم به، كقوله: حكمتُ ، أو أعـط الشـيء المدعى به عليك . ويقال له قضاء الإلزام" (563).**

وعرفه أبو البصل بأنه: "الحكم الذي يلزم الحاكم فيه المحكوم عليه بالحق المحكوم فيه، إذا كان شيئاً معيناً كالدين والعين ، ويقال له حكـم اسـتحقاق ؛ لأن المحكوم له (المدعي) ثبت أنه يستحق المحكوم به (الحق المدعى به) (564).

ثانياً: الحكم بالترك

مفهوم الحكم بالترك:**عرفت مجلة الأحكام العدلية الحكم بالترك بأنه: " منـع الحاكم المدعي من المنازعة، كقوله: لـيس لـك حـق، أو أنـت ممنـوع مـن المنازعة"(565).**

ويكون الحكم بالترك حينما ينظر القاضي في الدعوى التي أمامه، ويستكمل إجراءات التقاضي كاملة ، ويصل إلى نتيجة مفادها أن المدعي غيـر محـق فـي دعواه التي لم يستطع إثباتها ، وبالتالي يحكم القاضي على المدعي بمنعـة مـن المنازعة، والتعرض للمدعى عليه في أمر من الأمور (566).

5.2.5 أنواع الأحكام في القانون

للحكم في التشريعات الحديثة تقسيمات مختلفة ، وفيما يلـي بيـان أهـم هـذا التقسيمات:

أولاً: بالنظر إلى مضمون الحكم القضائي، **تقسم الأحكـام إلـى أحكـام تقريريـة ومنشئة، وأحكام بإلزام .**

وهذا التقسيم يرد على الأحكام الفاصلة في الموضوع، كما أنه يعتبر تقسيم لها من حيث وظيفتها ، أي من حيث تقرير وجود أو عدم وجود الحق ، أو إنشاء

563) اللبناني، شرح المجلة، ص1161، المادة (1786). حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكـام، ج4، ص 574 -575.

564) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 470-471.

565) اللبناني، شرح المجلة، ص 1161 ، المادة (1786). حيدر، درر الحكام، ج4، ص575.

566) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي ، ص 471. ياسين ، نظرية الدعوى ، ص 667.

أو تعديل أو انقضاء المراكز القانونية ، أو الإلزام بأداء ما، وهذه الوظائف التـي تؤديها الأنواع المختلفة من الأحكام تؤثر في قابليتها للتنفيذ الجبري وتـؤثر فـي نظامها القانوني (567).

ثانياً: وتقسم الأحكام بالنظر إلى الموضوع **الذي تفصل فيه، إلى أحكام فاصلة فـي الموضوع، وأحكام إجرائية .**

والأحكام الفاصلة **: هي التي تفصل في الطلبات، والدفوع الموضوعية .**

والأحكام الإجرائية**: هي التي تفصل في مسائل المرافعات التي تثور أثنـاء سـير الإجراءات(568) .**

ثالثاً: وتقسم الأحكام من حيث حسمها للنزاع إلى أحكام قطعية وأحكام غير قطعية

1. الأحكام القطعية**: وهي ما يحسم النزاع في الخصومة كلها، أو في شق منها ، بحيث لا يجوز للمحكمة المصدرة للحكم أن ترجع فيه(569).**

فالحكم القطعي هو الذي يفصل في مسألة معينة، بصورة حاسمة، بحيـث تستنفذ المحكمة ولايتها بالنسبة لهذه المسألة ، وجميع الأحكـام الصـادرة فـي المسائل الإجرائية تعتبر أحكاماً قطعية ، أما الأحكام الصادرة في المسائل الإجرائية فبعضها يعتبر قطعي، كالحكم في مسألة الاختصاص ، وبعضها لا يعتبـر كـذلك، كالأحكام التمهيدية أو التحضيرية (570).

2. الأحكام غير القطعية**: وهي ما لا يحسم نزاعاً مـا، وإنّمـا يتعلـق بسـير الخصومة ، كقرار تأجيل الدعوى، أو بالإثبات كالحكم الذي يجيـز الإثبـات بالبينة ، أو بطلب وقتي كالحكم بتعيين حارس(571).**

---

567) عمر، أصول المرافعات ، مرجع سابق، ص 1060.

568) المرجع السابق ، ص 1060.

569) ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص670.

570) عمر، نبيل ، أصول المرافعات ، ص 1061.

571) مسلم ، أحمد ، أصول المرافعات التنظيم القضائي والإجراءات والأحكام في المواد المدنيـة والتجاريـة والشخصية، مطابع دار الفكر العربي ، مصر ، ص672.

وأهمية هذا التقسيم ترجع إلى أن المحكمة لا يجوز لها العدول عن الحكـم القطعي ، وهي تستنفذ ولايتها بمجـرد إصـداره ، أمـا الأحكـام التمهيديـة أو التحضيرية فيجوز للمحكمة العدول عنها أو تغيرها إذا وجد سبب لذلك (572).

رابعاً: وبالنظر إلى أثر الحكم في الخصومة القضائية، **تنقسم الأحكام إلـى أحكـام منهية للخصومة، وأحكام غير منهية للخصومة .**

1. الحكم المنهي للخصومة **: وهو الذي يؤدي إلى زوال الخصـومة بأكملهـا أمام المحكمة التي تتولاها ، ومثال ذلـك : الأحكـام الفاصـلة فـي كـل الموضوع.**
2. الأحكام غير المنهية للخصومة **: فهي الأحكام التـي تصـدر أثنـاء سـير الخصومة دون أن تؤدي إلى انقضائها ، سواء كانت أحكامـاً موضـوعية، كالحكم في شق من الطلبات الموضوعية ، دون الحكم في بقية الطلبات ، أو الحكم بقيام المسئولية مع إرجاء الحكم بالتعويض لحـين تقـدير الضـرر بمعرفة خبير(573) .**

خامساً: تقسيم الأحكام من جهة قابلية الطعن فيها **، تقسم إلى أحكام ابتدائية وأحكام انتهائية .**

1. أحكام ابتدائية **: وهي الأحكام التي تصدرها محاكم الدرجة الأولى ، ومـن خصائص هذه الأحكام، أنه يجوز الطعن فيها بالاستئناف ، فالمعيـار فـي معرفتها هو قابليتها لهذا الطعن (574).**
2. أحكام نهائية**: وهي ما لا يقبل الطعن بالاستئناف ، فيوصف الحكـم بأنـه نهائي إذا لم يكن قابلاً لهذا الطعن(575).**

سادساً: بالنسبة إلى حضور الخصوم وغيابهم **، تقسم الأحكام على أحكام حضورية و أحكام غيابية .**

---

572) عمر ، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص 1061.

573) المرجع السابق ، ص1061.

574) أبو الوفا، أحمد، المرافعات المدنية والتجارية، ط13، منشأة المعارف، 1980م، ص 668.

575) مسلم ، أصول المرافعات، مرجع سابق ، ص673.

1. الأحكام الحضورية : **وهي ما يصدر من الأحكام في حضرة الخصم ، ومثلها الأحكام التي تعتبر حضورية حكماً ، وإن لم يكـن الخصـم حاضـراً فعـلاً (576).**
2. الأحكام الغيابية: **وهي ما يصدر من الأحكام في غيبـة الخصـم المحكـوم عليه(577).**

3.5 آثار حجية حكم القاضي

1.3.5 معنى الأثر

الأثر في اللغة : **يعني بقيةُ الشيءِ والجمع آثار وأُثور ، والأثَر بالتحريك ما بقي من رسم الشيء ، والتأثير: إبقاء الأثر في الشيء ، وأثر فـي الشـيء : أي ترك فيه أثراً ، والآثار: الأعلام (578).**

وآثار الحكم القضائي: **هي الأحكام والنتائج التي تترتب على صدوره، فالحكم القضائي شأنه شأن التصرفات الشرعية الأخرى التي رتب الشارع على صـدورها آثاراً معينة ، هي النتائج التي ترتجى من إصدار تلك التصرفات (579).**

2.3.5 لزوم الحكم

معنى اللزوم لغة : **اللزوم في اللغة يأتي بمعنى الثبات والدوام ، يقال: لَـزم الشيء يلزم لزوماً أي ثبت ودام (580) .**

---

576) ياسين ، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص 671. مسلم، أصول المرافعـات ، ص 672. أبـو الوفـا، المرافعات المدنية والتجارية، ص669.

577) المراجع السابقة.

578) ابن منظور ، لسان العرب ، ج1، ص 19.

579) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 413.

580) ابن منظور، لسان العرب، ج3، ص362.

اصطلاحاً: **اللزوم في الاصطلاح القضائي له ارتباط قوي بالمعنى اللغـوي، حيث يعني لزوم الحكم ثباته ودوامه ، وهذا يظهر من خلال النظـر فـي مظـاهر اللزوم ، كعدم جواز الرجوع عن الحكم ، وعدم جواز نقضه (581).**

فلزوم الحكم للحاكم الذي أصدره يظهر في عدم جـواز رجوعـه عنـه ، ولزومه للحكام الآخرين، ويظهر في عدم جواز نقضه، وفي وجـوب احترامـه ، ولزوم الحكم للخصم المحكوم له وعليه يظهر في عدم جواز إعادة طرح النـزاع من جديد ، ولزوم الحكم وأثره على المحكوم به يظهر في رفع الخلاف الفقهي إن كان ثمة خلاف (582).

وفيما يأتي بيان لمظاهر لزوم الحكم

أولاً: لزوم الحكم للمحكمة ، وعدم جواز رجوع القاضي عن حكمه

إذا صدر الحكم بعد استيفاء الشروط المطلوبة فيه ، فلا يجـوز للقاضـي الرجوع عنه، ويلزم الخصوم به، ويصبح جاهزاً لتنفيذ مضمونه ، وذلك لتكتسـب أحكام القضاء صفة الاستقرار والثبات ، فإذا قال القاضي بعد أن أصـدر الحكـم : رجعت عن حكمي ، أو رجعت عن قضائي ، أو وقعت في تلبيس الشهود ، أو غير ذلك مما يعد رجوعاً عن قراره ، فهذا كلّه لا يصح ، والحكم نافذ (583).

وقد استثنى الفقهاء من هذا المبدأ عدة حالات يجوز فيها للقاضي الرجوع عن حكمه ، والرجوع عن الحكم هو بمثابة نقض له ، ومن هـذه الحـالات : إذا ظهر للقاضي أنه أخطأ في حكمه، أو إذا كان القاضي قد استند في حكمـه علـى علمه الشخصي، فله الرجوع عنه، قال ابن عابدين: " لا يصح رجوعه عن قضائه، إلا في ثلاث: قضاؤه بعلمه، أو ظهر خطؤه، أو بخلاف مذهبه" (584) .

ثانياً: لزوم الحكم للقضاة كافة

581) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 420.

582) المرجع نفسه، ص 421.

583) الرملي ، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج8، ص 310.

584) ابن عابدين ، رد المحتار، مرجع سابق، ج8، ص 119.

يظهر أثر لزوم الحكم للقضاة الآخرين، في وجوب احترامهم لذلك الحكـم، وعدم التعرض له، كما أن الأصل في الأحكام في الشريعة الإسلامية أنّها محمولـة على الصحة ، ولا توصف بغير ذلك إلا بدليل معتبر [585] .

ويتمثل لزوم الحكم لغير القاضي المصدر له في قيدين:

القيد الأول: عدم جواز تعقب أحكام القاضي السابق

والتعقيب إنما يكون في حالة انتهاء ولاية القاضي الذي أصدر الحكم، ثم أتـى بعده قاضٍ آخر [586] .

ولا يجب على القاضي الجديد ، أن ينظر في أحكام القاضي السابق الذي حلّ محله ، لأن الظاهر جريان أحكامه على وجه الصواب ، إلا إذا تقدم بـالتظلم إليـه محكوم عليه قبله [587].

ولكن هل له أن يتعقب أو يتتبع أحكام القاضي السابق؟

نعرض فيما يلي لأراء المذاهب في هذه المسألة ، ونجملها على النحو الآتي:

ذهب الحنفية **إلى أن القاضي الجاهل وإن كان عدلاً تتعقب أحكامه كلها. قال الكاساني:" فإن كان الاجتهاد شنيعاً مستنكراً جاز للقاضي الثاني أن ينقض قضـاء الأول" [588].**

وذهب المالكية **إلى جواز تعقب قضاء القاضي السابق إذا كان جاهلاً ، أما إذا كان عدلاً فلا يتعقب ، قال ابن فرحون:" ونظره في أحكام غيره يختلف، فأما العالم العادل، فلا يتعرض لأحكامه بوجه ، إلا على وجه التحويز[589] لهـا إن عـرض فيها عارض بوجه خصومه، فأما على وجه الكشف لها والتعقب فـلا، وإن سـأله الخصم ذلك، إلا أن يظهر له خطأ ، وهذا فيما جهل حاله من أحكامه ، هل وافـق**

---

585) ابن أبي الدم ، أدب القضاء، مرجع سابق، ص 124.

586) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 425.

587) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 234. أبو فارس ، القضاء في الإسـلام، مرجـع سابق، ص108-109.

588) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص 15.

589) التحويز تعني: الجمع والضم لأجزائها المتفرقة. أنظر الزبيدي، تاج العروس، ج4، ص 30-31.

الحق أو خالفه ، فهذا الوجه هو الذي نفى عنه الكشف والتعقب ، فإن ظهـر لـه خطأ بين لم يختلف فيه وثبت ذلك عنده ، فيرده ويفسخه عن المحكوم به عليـه ، وقد يذكر القاضي في حكمه الوجه الذي بنى عليه حكمه ، فيوجد مخالفاً لـنص أو إجماع فيوجب فسخه "[590].

وذهب الشافعية، والحنابلة، إلى عدم تعقب حكم القاضي السابق، إلا ما خـالف الكتاب والسنة والإجماع والقياس ، وقالوا: " وليس على القاضي أن يتعقب حكم من كان قبله، فإن تظلم محكوم عليه قبله، نظر فيما تظلم فيه ، فإن وجده قضـى عليه بخلاف الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس ، فهذا خطأ يـرده عليـه ولا يسعه غيره ، وإن لم يكن فيه خلاف واحد من هؤلاء ، أو كان يراه باطلاً ، بـأن قياساً عنده أرجح فيه وهو يحتمل القياس ، لم يرده لأنه إذا احتمل المعنيين معـاً فليس يرده من خطأ بين إلى صواب بين " [591].

قال ابن قدامة:" وليس على الحاكم تتبع قضايا من كان قبلـه ، لأن الظـاهر صحتها وصوابها ، وأنه لا يولى القضاء إلا من هو أهل الولاية ، فإن تتبعها نظر في الحاكم قبله ، فإن كان ممن يصلح للقضاء فما وافق من أحكامه الصواب ولـم يخالف كتاباً ولا سنة ولا إجماعاً لم يسغ نقضه ، وإن كان مخالفاً لها ، وكان فـي حق من حقوق الله كالعتاق والطلاق نقضه لآن له النظر في حقوق الله ، وإن كان يتعلق بحق آدمي لم ينقضه إلا بمطالبة صاحبه ، لأن الحاكم لا يستوفي حقاً لمن لا ولاية عليه بغير مطالبته، فإن طلب صاحبه ذلك نقضه، وإن كان القاضي قبلـه لا يصلح للقضاء ، نقضت قضاياه المخالفة للصواب كلها سواء كانـت اجتهـاداً أو غيره؛ لأن حكمه غير صحيح " [592] .

الرأي المختار: المطلع على مختلف المذاهب الفقهية السابقة، يجـد أنهـا متقاربة في أقوالها إلى حدٍ بعيد ، فهم يقولون : أنه ينظر في حال القاضي السابق ، فإما أن يكون صالحاً للقضاء ، فما وافق من أحكامه الصواب ولم يخالف كتابـاً

590) ابن فرحون ، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 64.

591) ابن أبي الدم ، أدب القضاء، مرجع سابق، ص 77.

592) ابن قدامة ، المغني والشرح الكبير، مرجع سابق، ج11، ص407.

ولا سنة ولا إجماعاً، لا يجوز نقضه ، وإما أن يكون القاضي السـابق لا يصـلح للقضاء ، فإنه يجوز للقاضي اللاحق أن ينقض جميع قضاياه المخالفة للصـواب، وهذا هو المختار، والله أعلم.

القيد الثاني: عدم جواز نقض الحكم القضائي الصحيح

إذا رفع الحكم لقاضٍ آخر على سبيل الطعن به، كما لو رأى المحكوم عليه أن الحكم غير صحيح، وأنه قد أصابه ظلم من جرائه، فرفع الحكم لقـاضٍ آخـر لينظر مدى موافقته للصواب أو للحق، أو أن القاضي الذي تولى حديثاً قام بتتبـع أحكام القاضي الذي قبله، ففي هذه الحالات يمتنع على القاضي نقض أي حكم ليس مستوجباً للبطلان، فالأحكام الصحيحة لا تبطل بإبطال أحد [593].

والحكم القضائي إما أن يكون اجتهادياً، وإما أن يكون لا مجال للاجتهـاد فيه وهو الحكم المنصوص عليه في الكتاب أو السنة أو الإجماع ، فهذا لا يمكن نقضه من أي أحد، أما الحكم المخالف لها فينقض بالاتفاق. وكذلك الأمر في الحكم الاجتهادي ، فإنه يكتسب صفة اللزوم و لا يجوز نقضه [594].

3.3.5 تنفيذ أحكام القاضي

1.3.3.5 مفهوم تنفيذ الحكم

التنفيذ لغة: **أصله من نفذ ، تقول: نَفَذْت أي جزت ، وقد نَفَذَ ينْفُذُ نَفَـاذاً ونُفُوذاً، ورجلٌ نافذٌ في أمرِهِ ، ونَفُوذٌ ونَفاذٌ أي ماضٍ في جميع أمرِهِ ، وأمره نافذ: أي مطاع، يقال : نَفَذَ السهم من الرمية ينْفُذُ نفاذاً ، ونَفَذَ الكتاب إلى فلان نَفَـاذاً . وأنفَذَ الأمر قضاه [595].**

593) أبو البصل، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 426.

594) المرجع السابق، ص427.

595) ابن منظور، لسان العرب، ج3، ص 686.

التنفيذ اصطلاحاً: " **هو الإجراء العملي للحكم المقضي بـه فـي نـزاع، أو قضية، والذي تتكفل به الولاية العامة المناط بها إجراء الأحكام، والأقضية الصادرة من القضاة بين الناس " [596].**

قال ابن فرحون: " تنفيذ الحكم معناه الإلزام بالحبس، وأخذ المال بيد القـوة ودفعه لمستحقه، وتخليص سائر الحقوق، وإيقاع الطلاق على من يجوز له إيقاعه عليه ونحو ذلك " [597].

والتنفيذ غير الثبوت، والحكم، فالثبوت هو الرتبة الأولى ، والحكـم هـو الرتبة الوسطى، والتنفيذ هو الرتبة الثالثة، وليس كل الحكام لهم قوة التنفيـذ ، لا سيما الحاكم ضعيف القدرة على الجبابرة، فهو ينشئ الإلزام، ولا يخطر له تنفيذه، لتعذر ذلك عليه ، فالحاكم من حيث هو حاكم ليس له إلا الإنشاء ، وأما قوة التنفيذ فأمر زائد على كونه حاكماً [598] .

فإذا صدر حكم القاضي مستوفياً شروط صحته، من حيث صـيغته، ومـن حيث سلامته مما يدعو إلى نقضه، كان حكماً لازماً، واجب التنفيذ[599]، وصـار من حق المحكوم له أن يطلب تنفيذه، واستيفاء ما تضمنه من حقوق لـه، دون أن يكون لأحد الحق في منعه من هذا الاستيفاء ، باعتبار أن الحكم كشف الحق الثابت للمحكوم له ، فالقاضي لم ينشئ الحق للمحكوم له، وإنما أظهره وأعلنـه وألـزم المحكوم عليه به؛ لأن للقاضي ولاية الإلزام بما يثبت عنده من حقـوق للمـدعين بها[600].

وهذا الأثر هو الهدف الأساسي للحكم القضائي، وبمقتضاه تعود الحقـوق إلى أصحابها، وتحقّق العدالة بترجمة الحكم الشرعي إلى واقع يعاش ، وقد تحدث الفقهاء عن هذا الأثر بلفظ النفاذ والتنفيذ ، وهم يقصدون بمصطلح النفاذ، ما يطلق

---

596) الدرعان، عبد الله بن عبد العزيز، القواعد الإجرائية في المرافعات الشـرعية ، ط1، مكتبـة التوبـة ، الرياض، 1993م، ص 173.

597) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 100.

598) ابن فرحون، تبصرة الحكام،ج1، ص 100.

599) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ص 265.

600) المرجع نفسه، ص 261.

عليه في الفقه القانوني حجية الحكم ، فقولهم عن الحكم أنّه واجب النفاذ ، أو أنّه نافذ، أي حجة ، ويستطيع المحكوم له تنفيذ المحكوم به جبراً على المحكوم عليه بقوة القانون (601).

وهناك فرقٌ بين تنفيذ الحكم ونفاذ الحكم ، فتنفيذ الحكم :هو الإجراء العملي لتطبيق الحكم بين الطرفين، بواسطة السلطة التنفيذية ، أما نفاذ الحكم ، فهو الأثر المترتب على النطق بالحكم ، ومثاله : لو صدر حكم على شخص بالسجن لمدة عام مع وقف التنفيذ، فالحكم هنا صحيح ، ويبقى على قوته القضائية لا يؤثر فيه وقف التنفيذ، وهذه القوه هي نفاذ الحكم ، أما التنفيذ فهو موقوف (602).

2.3.3.5 الجهة التي تتولى تنفيذ الحكم

إذا أصدر القاضي حكمه فإنه ينفذه بنفسه إن أمكن ذلك، أو بالكتابة إلى غيره من القضاة إذا استلزم التنفيذ الاستعانة بالآخرين . قال الماوردي: " فإذا ثبت عليه عند القاضي حق وهو حاضر استوفاه منه لمستحقه ولم يكتب به إلى غيره " (603).

وقال ابن فرحون: " تنفيذه حكم غيره ، وذلك بأن يقول فيما تقدم الحكم فيه من غيره: ثبت عندي أنه ثبت عند فلان من الحكام كذا ، فهذا ليس بحكم من المنفذ البتة "(604) .

---

601) أبو البصل ، نظرية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص 418.

602) الدرعان ، القواعد الإجرائية ، مرجع سابق، ص 173.

603) الماوردي، أدب القاضي، مرجع سابق، ج1، ص 149.

604) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 100.

وعلى هذا فإذا كان المحكوم به عقاراً أو حيواناً أو عروضة، استحقه المحكوم له، وأُلزم المحكوم عليه بتسليمه إليه ، فإن امتنع عن التسليم قام القاضي بتسليمه بنفسه إذا أمكن التسليم، كما لو كان المحكوم به عقاراً معروفاً ظاهراً (605).

وإذا كان المحكوم به ديناً في ذمة المحكوم عليه، أمره القاضي بأدائه إلى المحكوم له ، فإن أبى وكان موسراً أمر القاضي بحبسه ، ويبقى في الحبس حتى يقوم بإيفاء الدين ، وإن كان معسراً وثبت إعساره لم يأمر القاضي بحبسه، وإن كان قد حبسه هو أو القاضي السابق أمر بإطلاق سراحه، وإن كان المحكوم به قصاصاً استوفاه ولي القتيل إن أمكنه ذلك وقدر عليه، فإن لم يقدر على الاستيفاء أمره القاضي بتوكيل غيره حتى يستوفيه عنه، أما العقوبات الأخرى، فلا يقيم الحدود إلا الإمام أو من فوض إليه الإمام ذلك، بدليل أنه لم يقم حد على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلا بإذنه، ولا في أيام الخلفاء الراشدين - رضي الله عنهم - إلا بإذنهم ؛ لأنه حق الله تعالى يفتقر على الاجتهاد ، ولا يؤمن في استيفائه الحيف فلم يجز بغير إذن الإمام (606).

3.3.3.5 وجوب تنفيذ أحكام القاضي

ضماناً لتحقيق العدل ، واستقلال القضاء ، يجب على السلطة المناط بها التنفيذ، أن تنفذ أحكام القاضي على من صدر عليه الحكم حتى ولو كان الحاكم نفسه، لأنه لا أحد فوق القانون، ولا يجوز لأحد أن يمنع من تنفيذ الحكم القضائي؛ لأن ذلك منافٍ للعدل ، وفيه اعتداء على سلطة القضاء، وعدم احترام لأحكامها ورسالتها (607).

---

605) زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية،مرجع سابق، ص 283.

606) المرجع نفسه، ص 284.

607) الرواشدة، ضمانات استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 348.

وهكذا فإن حكم القاضي لا يحال بينه وبين التنفيذ؛ ذلك أن الإسلام يوجب إقامة العدل بين الناس، ووضع الأمور في نصابها (608).

4.3.3.5 تنفيذ الأحكام في القانون

أما القوانين الوضعية، **فتفترض أن كل حكم صادر من محكمة نظرت القضية لأول مرة، هو حكم عليه شبهة الخطأ، أو الجور، فيجوز التظلم منه إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرته ، ولا تحيد القوانين الوضعية عن هذه الفكرة إلا في أحوال محصورة، يبين فيها أن الحكم غير قابل للاستئناف ، وهي الأحوال التي يكون فيها موضوع الدعوى صغيراً أو تافهاً، بحيث لا يتحمل المصاريف التي يتكبدها الخصوم في الاستئناف (609).**

وفي القوانين الوضعية يصبح الحكم ذا حصانة مطلقة من النقض، أو حتى مجرد إعادة النظر فيه، إذا استنفذ الخصوم جميع طرق الطعن باستعمالها فعلاً، أو بفوات مواعيدها القانونية (610).

تنفيذ الأحكام في القانون الأردني

جعل القانون الأردني سلطة التنفيذ مختص بدائرة خاصة أسماها دائرة التنفيذ، يرأسها قاضٍ يسمى " قاضي التنفيذ " ، وقد أُعطي هذا القاضي سلطة تنفيذ الأحكام التي تصدر سواء عن المحاكم المدنية ، أو الشرعية ، كما يمكن تنفيذ الأحكام عن طريق الشرطة، وقد نظمت أحكام التنفيذ وإجراءاته في قانون خاص ، يسمى " قانون التنفيذ " (611).

هذا وإن ضرورة المحافظة على استقلال القضاء، تقتضي توفير الهيبة لقرارات المحاكم ، وفرض احترامها على الجميع ، فلا يجوز للسلطة التنفيذية أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية، أو تحول دون تنفيذها إذا كانت لا تروق لها؛

608) أبو فارس، القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص 208.

609) ياسين، حجية الحكم القضائي، مرجع سابق، ص20.

610) المرجع نفسه، ص 21.

611) انظر: قانون التنفيذ الأردني المؤقت رقم(36) لسنة 2002م.

لأن ذلك يؤدي إلى انهيار مبدأ استقلال القضاء ، وإقامة سلطان الحكم المطلق، وإهدار حجية الأحكام (612).

ويظهر مما سبق أن حكم القاضي يتمتع بحجية وقوة ، بحيث لا يجوز الرجوع عنه إذا كان صواباً، أو طرحه مرة أخرى أمام القضاء ، فحكم القاضي ملزمٌ لمن عليه الحق، ولا يجوز نقض حكم القاضي الموافق للقرآن أو السنة أو الإجماع أو ما أجتهد في ضوئهما ، وهو واجب التنفيذ ، ومما لا شك فيه، أن في هذا امتياز للقاضي، من خلال حجية وقوة أحكامه القضائية، وإلزامها، ووجوب تنفيذها، وعدم جواز نقضها.

4.3.5 تسبيب الحكم القضائي

1.4.3.5 مفهوم التسبيب

لغة : **مأخوذة من السبب، والسبب هو كل شيءٍ يتوصلُ به إلى غيره، والجمع أسبابٌ، وكل شيء يتوصلُ به إلى الشيء فهو سببٌ (613).**

اصطلاحاً: **هو بيان الأسس الواقعية والقانونية التي بنى عليها القاضي منطوقه الصادر عند إصدار الحكم القضائي (614).**

2.4.3.5 التأصيل الشرعي لتسبيب الأحكام

عند النظر في كتب الفقهاء نجد أنهم سبقوا القوانين المعاصرة في هذا المبدأ ، وأشاروا إلى ضرورة تسبيب الحكم القضائي، فقال ابن الهمام:" أنه ينبغي للقاضي أن يعتذر للمقضي عليه ، ويبين له وجه قضائه ، ويبين له أنه فهم حجته" (615).

وقال النووي: " ويستحب إذا أراد الحكم أن يجلس المحكوم عليه ويقول: قامت البينة عليك بكذا ، ورأيت الحكم عليك من قبل كذا، ليكون أطيب لقلبه ، وأبعد عن التهمة "(616).

---

612) الكيلاني ، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 84.

613) ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص 78.

614) عمر، نبيل إسماعيل، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، 2001م ، ص 3.

615) ابن الهمام، شرح فتح القدير، مرجع سابق، ج7، ص 271.

3.4.3.5 الحالات التي يلزم القاضي فيها بالتسبيب

الحالة الأولى: ذهب الشافعية إلى أن قاضي الضرورة يلزم ببيان مستنده في سائر أحكامه، ولا يقبل قوله دون بيانه لمستنده في حكمه ، لأنه يحتمل أن يظن ما ليس بمستندٍ مستنداً ، ويشمل قاضي الضرورة كلاً من: القاضي الفاسق، والجاهل ، والمقلد ، والمرأة إذا تولت القضاء (617).

الحالة الثانية: إذا حكم القاضي مستنداً إلى علمه ، فعليه أن يبين أن مستنده هو ذلك، فيقول : قد علمت أن له ما ادعاه وحكمت عليك بعلمي (618).

الحالة الثالثة: إذا عثر القاضي على حكم خطأ يستحق النقض ، وأراد أن ينقضه ويبطله، فعليه أن يذكر السبب في نقضه ، حتى لا يكون النقض لأجل الجور واتباعاً للهوى (619).

4.4.3.5 شروط صحة التسبيب

يجب أن تتوافر في تسبيب الأحكام الشروط الآتية:

أولاً: وجود الأسباب: يجب أن تقوم أسباب العمل القضائي الواجب التسبيب حكماً كان ، أو أمراً في الحالات الواجب فيها التسبيب في ذات الورقة محل التسبيب، أي في ذات السند (620) .

ثانياً: كفاية الأسباب: يقصد بكفاية الأسباب أن ما يورده القاضي في أسباب حكمه يكفي لاستخلاص المنطوق الذي انتهى إليه ، أو أن المنطوق يجد في الأسباب ما

---

616) النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ج11، ص 162.

617) الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج8، ص 240.

618) المرجع نفسه، 240-241.

619) الدسوقي، حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج4، ص 153.

620) عمر ، تسبيب الأحكام القضائية، ص 41.

يمكن تأسيسه عليها . وكفاية التسبيب تنشأ في الحالة التي يورد فيها القاضـي فـي حكمه الرد على ما يثيره النزاع من مسائل ، وكذلك الرد على الوقائع المبـداة مـن الخصوم في صورة طلبات أو دفوع أو أوجه دفاع بما يكفي لكفالة إعمال الحق في الدفاع (621) .

ثالثاً: يجب أن تكون الأسباب منطقية: يقصد بالمنطق القـانوني : تطبيـق مبـادئ المنطق على المسائل القانونية . ولا يعتمد هذا المنطق على الحدس والتخمين بل هو منطق منظم، وهو تفكير علمي وأسلوب فكري للوصول إلى حل مسألة معينة .

والمنطق القضائي: هو المسار الذهني الذي يسلكه القاضي عندما يتصدى للفصـل في المنازعات (622) .

5.4.3.5 أهمية التسبيب في تحقيق العدالة القضائية

عملية تسبيب الأحكام عملية مهمة، فهي ضمان ضد التعسف الذي قد يصدر من القضاة ، وضمان لسلامة العمل الصادر منهم ، وضمان للخصـوم، بتعـريفهم كيف فصل في نزاعهم وعلى أي أساس ، وضمان للشعب حينما يراقب العدالة ، كما أن الأسباب تساهم في بناء الطعون على الأحكام ، لأن منها يستخدم المحكوم عليـه أسباب الطعن مستمدة من أسباب الحكم ، ومن الأسباب تراقب محاكم الطعن كيف تم الفصل في النزاع وعلى أي أساس وما هي العيوب التي شـابت الحكـم القضـائي (623).

ولتسبيب الأحكام أهمية كبيرة في استقلال القضاء وفي تحقيق العدالة ، وتتمثل هذه الأهمية فيما يلي:

---

621) المرجع نفسه، ص 75.

622) عمر، تسبيب الأحكام القضائية، مرجع سابق، ص 92-93.

623) المرجع السابق، ص 5.

1. يشعر المحكوم عليه في حالة تسبيب الأحكام بالطمأنينة ؛ لأنـه يعـرف أن القاضي حينما أصدر حكمه ؛ إنما أصدره بناء على أسباب حقيقيـة مقنعـة، وبالتالي يكون بعيداً عن تهمة المحاباة والتظلم (624).
2. قيام القاضي بتسبيب حكمه يضمن أنه قام بإجراءات المحاكمة على الوجـه الصحيح ، وأنه اطلع على جميع وقائعها (625).

6.4.3.5 تسبيب الأحكام في القانون

يعد تسبيب الأحكام من أشق المهام الملقاة على عاتق القاضي ؛ لأنها تتطلب فضلاً عن اقتناعه هو بما توصل إليه من قضاء، أن يقنع بها أصحاب الشأن ، وكل من يطلع عليه بقصد مراقبته (626).

ولأهمية التسبيب وضرورته في العمل القضائي ، فقد نص قـانون أصـول المحاكمات الأردني على وجوب أن يبين القاضي أسباب حكمه الذي حكم به، وقـد جاء في المادة رقم (160) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني مـا يلـي: "يجب أن يبين في الحكم : المحكمة التي أصدرته، وتـاريخ إصـداره ، ومكانـه، وأسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره وحضروا النطق به، وأسـماء الخصـوم بالكامل ، وحضورهم أو غيابهم، وأسماء وكلائهم ، كما يجب أن يشتمل الحكم على عرض مجمل وقائع الدعوى ، وطلبات الخصوم ، وخلاصة مـوجزه لـدفوعهم ، وأسباب الحكم ، ومنطوقه " (627).

4.5 مسؤولية القاضي عن الخطأ في الحكم

إذا أصدر القاضي حكمه في مسألة ما ، فإنه قد يكون مصيباً في حكمه، وقد يخطئ ، كما أنه قد يتعمد الخطأ ومجافاة العدل في حكمه ، لذا فقد تكلم الفقهاء عـن

---

624) شموط، حسن تيسير ، ضمانات تحقيق العدالة القضائية ووسائل تطبيقها في الشريعة الإسلامية ، رسالة دكتوراة، الجامعة الأردنية ، 2005م، ص264.

625) القضاة، مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، ط1، عمان، 1988م، ص318.

626) المرجع نفسه، ص 318.

627) المرجع نفسه، ص 319.

المسؤولية التي تلحق القاضي نتيجة لهذا الخطأ ، وما يترتب عليه مـن ضـمان ، وإرجاع الحقوق إلى أصحابها (628).

ولكن القاضي مأمور بتحري العدل في حكمه، بحيـث لا يصـدره إلا بعـد تمحيص واجتهاد ؛ لأن ذلك من مهمته المتمثلة بإيصال الحقوق بكاملها إلى أهلهـا، وهي مهمة شاقة ودقيقة، تتطلب سعة الإطلاع، ودقة النظر ، وعدم التسـرع فـي إصدار الحكم القضائي ، ويجب أن يكون حكمه موافقاً للنصوص الشـرعية ، وإلا كان حكمه خاطئاً ، وبالتالي يلحق الضرر بالمحكوم عليه (629).

إن الخطأ في حكم القاضي محتمل الوقوع، وهذا ما قرره الرسول - صلى الله عليه وسلم - حينما قال: " إنكم تختصمون إلي، وإنما أنا بشر، ولعـل بعضـكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فإن قضيت لأحد منكم بشيء من حق أخيه فإنما أقطع له قطعة من النار ، فلا يأخذ منه شيئاً " (630). فالقاضي يحكم وفق ما يسمع مـن حجج الخصوم، وقد يكون أحدهما أكثر قدرة على الإقناع ، فيحكم له القاضي وفـق ما سمع منه، مع أن الحق ليس معه ، لذا رتب الرسول - صلى الله عليه وسـلم - على من يأخذ حق أخيه المسلم دون وجه حق عقوبة شديدة في نار جهنم (631).

وإذا تبين للقاضي أنه قد أخطأ في قضائه، فينبغي له أن يبادر بـالرجوع عـن ذلك الحكم، ويعترف بخطئه ؛ لأن الرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل ، كما قرر ذلك عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - في رسالته إلى أبـي موسـى الأشعري - رضي الله عنه - حينما قال له: " ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل " (632)، يريد أنك إذا اجتهدت في حكومة، ثم وقعت لك مرة أخـرى، فـلا يمنعك الاجتهاد الأول من إعادته ، فإن الاجتهاد قد يتغير، ولا يكون الاجتهاد الأول

628) شموط ، ضمانات تحقيق العدالة، مرجع سابق، ص 276.

629) الرواشدة ، ضمانات استقلال القضاء، مرجع سابق، ص339.

630) سبق تخريجه ص (31).

631) شموط ، ضمانات تحقيق العدالة، مرجع سابق، ص 276..

632) ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، ج1، ص 110.

مانعاً من العمل بالثاني إذا ظهر أنه الحق، فإن الحق أولى بالإيثار؛ لأنه قديم سـابق على الباطل (633) .

والقاضي إذا قضى خلافاً للحق وعن خطأ فإنه لا يسـأل عـن الضـرر المترتب على حكمه، ولا يلزم بتعويضه ، أما إذا كان الخطأ في حق من حقوق الله، فضمانه من الحكومة (بيت المال) ، وإذا كان الضرر متعمداً، فضمانه على القاضي من ماله ، ويعزر لارتكابه هذه الجريمة، ويعزل من القضاء (634).

مسؤولية القاضي عن الخطأ في الحكم وأثرها في تحقيق العدل

الشريعة الإسلامية تتعامل مع القاضي على أنه بشر يصيب ويخطئ، وفق ما يجري أمامه من خصومة، وتقديم الحجج والبراهين ، وهذه النظرة تمنح القاضي الشعور بالطمأنينة والثقة في إصداره للأحكام القضائية ، وأنه غير مسؤول عن خطأه غير المقصود ، وأن الضمان على بيت المال ، وفي هذا امتياز للقاضي، من خلاله تتحقق العدالة القضائية للقاضي والمتقاضي .

وتسعى الشريعة الإسلامية إلى جعل القاضي يعترف بخطئه، ولا يصر عليه، فالمسألة تعود على إعادة الحقوق لأصحابها ، وإقامة العدل بين الناس ، ولا يتحقق ذلك إلا إذا أقر القاضي بخطئه ، وأعاد الحقوق إلى أصحابها؛ لأنه يعلم أن الله تعالى سيحاسبه على ما أخطأ وعلم به (635).

وتتعامل الشريعة الإسلامية مع الأخطاء التي تصدر من القاضي بكل واقعية، فهي لا تطلب منه أن يعيد كل شيء إلى وضعه السابق ، كأن يعيد اليد المقطوعة إلى مكانها ، أو يعيد الحياة إلى من حكم عليه بالقصاص ؛ لكنها جعلت التعويض والضمان بدلاً منه (636).

---

633) المرجع السابق، ج1، ص110.

634) عرنوس، تاريخ القضاء، مرجع سابق، ص 154.

635) شموط ، ضمانات تحقيق العدالة القضائية، مرجع سابق ص 278.

636) المرجع نفسه، ص 278.

ولقد حرص الفقهاء على أن يتعاملوا مع القاضي الذي تعمد الخطأ في الحكم، وتعمد الظلم والجور، بالحزم والتشديد، فالقاضي تولى القضاء ليقـيم العـدل بـين الناس، ويرجع الحقوق إلى أصحابها ، فهو إذا خالف هذا المقصد وتعمد الجور فـي الحكم ، فإنه سيلقى عقابه على ذلك، ويتمثل العقاب بجعله يتحمل الضمان، ويعوض المحكوم عليه ، ولم يكتفوا بذلك ، بل قرروا عزله عـن منصـبه والتشـهير بـه وفضحه، وإيقاع عقوبة التعزير عليه؛ ليكون عبرة لمن بعده من القضاة ، وكل ذلك حتى يتحقق العدل بين الناس (637).

والقاضي إذا قضى بخلاف الحق، فإن قضاءه هذا إما أن يكون خطـأ بغيـر قصد ، وإما أن يكون عمداً ، كما أن حكمه إما أن يكون في حقوق الله تعالى ، وإما أن يكون في حقوق العباد ، وفي هذه الحالة لا يخلو الحكم من أن يكون في حق الله تعالى ، أو في حق العبد، **وفيما يأتي بيان ذلك**:

1.4.5 خطأ القاضي بغير قصد

خطأ القاضي في حكمه بغير قصد يكون في حالتين:

الحالة الأولى: الخطأ في حق من حقوق الله تعالى

إذا أخطأ القاضي في حكمه في المسائل المتعلقة بحدود الله تعالى ، فإن كـان بإمكانه أن يوقف التنفيذ أوقفه ، وإن تعذر تداركه، بأن قضى بحد زنا أو سـرقة أو شرب خمر واستوفي الحد، فإنه يضمن ذلك ، ويكون ضمانه على بيت المال ؛ لأنه عمل فيها لعامة المسلمين لعود منفعتها إليهم ، وهو الزجر ، فكان خطـؤه علـيهم، فيؤدى من بيت مالهم ولا يضمن القاضي ولا الجلاد لأنه عمل بأمر القاضي (638).

الحالة الثانية: خطأ القاضي في حقوق العباد

إذا أخطأ القاضي في حكمه، وكان الحكم متعلقاً بحقوق العباد، فإما أن يكون الحكم ممكن التدارك والرد أو لا، فإن أمكن، بأن قضى بمال أو صدقة أو طلاق أو

---

637) المرجع السابق، ص 278،

638) الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج7، ص 16. الخصاف، أدب القاضـي، مرجـع سـابق، ص 364.

إعتاق، ثم ظهر أن الشهود عبيد، أو كفار، أو محدودين في قذف يبطـل القضـاء، ويرد العبد رقيقاً ، والمرأة إلى زوجها ، والمال إلى من أخذه منه [639]، فإن كـان المال قائماً، أخذه القاضي ورده على المحكوم عليه؛ لأن قضاءه وقع باطلاً ورد عين المقضي به ممكن فيلزمه رده، لأنه عين مال المدعى عليه، ومن وجد عين ماله فهو أحق به ، وإن كان هالكاً فالضمان على المقضي له، لأن القاضي عمل لـه فكـان خطؤه عليه ليكون الخراج بالضمان، ولأنه إذا عمل لـه فكـان هـو الـذي فعـل بنفسه[640].

وإن لم يمكن الرد، بأن قضى بالقصاص واقتص لا يقتل المقضي له، ويصـير صورة القضاء شبهة مانعة ، بل تجب الدية في مال المقضي له ؛ وهذا كله إذا ظهر خطأ القاضي بالبينة أو بإقرار المقضي له ، فلو بإقرار القاضي لا يظهر فـي حـق المقضي له ، حتى لا يبطل القضاء في حقه [641].

2.4.5 خطأ القاضي عن قصد (تعمد القاضي الخطأ في الحكم)

إذا تعمد القاضي الجور في الحكم ، سواء أكان في حقوق الله تعالى ، أم فـي حقوق العباد، وأقر به، فالضمان في ماله في الوجوه كلهـا بالجنايـة والإتـلاف ، ويعزر القاضي، ويعزل عن القضاء [642].

قال ابن فرحون: " وعلى القاضي إذا أقر بأنه حكم بالجور، أو ثبت ذلك عليه بالبينة العقوبة الموجعة، ويعزل ويشهر ويفضح، ولا تجوز ولا يته أبداً، ولا شهادته وإن صلحت حاله وأحدث توبة؛ لما اجترم في حكم الله تعالى " [643].

وهكذا فقد رتب الفقه الإسلامي على القاضي الذي يتعمد الجور في الحكـم، عقوبة التعزير ، والعزل من منصبه ، والضمان في مالـه ، وبهـذا يقـرر الفقـه

639) ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق، ج8، ص 112.

640) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص 16. الخصاف، أدب القاضي، ص364، ابن قدامة، المغنـي، ج9، ص 255.

641) ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق، ج8، ص 112.

642) المرجع نفسه، ج8، ص 112.

643) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ج1، ص 63.

الإسلامي مسؤولية القاضي عن حكمه إذا تعمد الجور والظلم ، وهـذه المسـؤولية تتعلق بحقوق العباد في الدنيا(المسؤولية الدنيوية) ، أما بالنسبة لمسؤولية القاضـي أمام الله تعالى (المسؤولية الدينية)، فيقررها ما رواه عبد الله بن بريدة عن أبيه عن الرسول - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: " القضاة ثلاثة : واحد في الجنة وإثنان في النار ، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عـرف الحـق فجار في الحكم فهو في النار ، ورجل قضى على جهل فهو في النار"(644).

3.4.5 موقف القانون من مسؤولية القاضي عن الخطأ في الحكم

من أهم ضمانات استقلال القاضي أنه غير مسؤول عما يصدره من أحكام، مهما شابها من أخطاء، سواء أكانت هذه المسؤولية جزائية أو مدنية أو تأديبية.

ويترتب على هذه الضمانة، أن القرارات القضائية لا يجوز أن تكون عرضه للمناقشة أو التقييم من قبل رجال السلطة التنفيذية أو غيرها من السلطات، فالخطأ القضائي يصحح بطريقة محددة رسمها القانون، بالطعن بالقرار الخاطئ أمام المحكمة الأعلى درجة ، فالمحاكم مرتبة على درجات بحيث تقوم الدرجة الأعلى بتصحيح أخطاء الدرجة الأدنى ، والدرجة الأعلى تكون عادة مشكلة من عدد أكبر من القضاة أوفر خبرةً وعلماً فتكون أقدر على تصحيح الخطأ وأبعد عن مواطن الزلل (645).

ولهذا يكاد يكون من المبادئ المستقرة في الحكومات الدستورية الحديثة، أن أحكام المحاكم وإن كان يمكن أن تراجع وأن تصحح وفقاً للإجراءات المرسومة أمام محاكم أعلى أو بطريق الاستئناف، إلا أنه لا يجوز لأي هيئة تنفيذية أو تشريعية أن تتخذ أي إجراء تأديبي ضد قاضٍ لمجرد أنه يظن أنه قد أصدر قراراً خاطئاً (646).

---

644) سبق تخريجه ، صفحة رقم (58) .

645) الكيلاني ، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص154.

646) المرجع نفسه، ص 155.

وتحصر مسؤولية القضاة الرسمية في الحالات القصوى، لانعدام الخلق الشخصي والانحراف الجسيم بالسلطة ، أو عدم الكفاية الواضح في الاستمرار في أداء الوظيفة ، وفي مثل هذه الحالات لا يتخذ إجراء المساءلة إلا وفقاً لقواعد إجرائية ذات طبيعة قضائية (647).

5.5 رجوع الشهود عن شهادتهم

1.5.5 المقصود بالرجوع عن الشهادة: " هو أن يقول الشاهد رجعت عما شهدت به ونحوه، فلو أنكرها لا يكون رجوعاً " (648).

ويشترط للرجوع عن الشهادة، أن يكون في مجلس القاضي ، قال ابن عابدين: " والرجوع شرطه مجلس القاضي، وتتوقف صحة الرجوع على القضاء به، أو بالضمان ، ويتفرع عن اشتراط المجلس أنه لو أقر شاهد بالرجوع في غير المجلس وأشهد على نفسه به وبالتزام المال لا يلزمه شيء ولو ادعى عليه بذلك لا يلزمه إذا تصادقا أن لزوم المال عليه كان بهذا الرجوع " (649).

2.5.5 حكم الرجوع عن الشهادة

رجوع الشهود عن شهادتهم إما أن يكون قبل إصدار القاضي للحكم، أو يكون بعد إصدار الحكم وكل له حكمه، وفيما يلي بيان ذلك:

قال الشربيني: " فإذا رجعوا عن الشهادة أو توقفوا فيها بعد الأداء وقبل الحكم، امتنع الحكم بشهادتهم، وإن أعادوها سواء كانت في عقوبة أم في غيرها ، لأن الحاكم لا يدري أصدقوا في الأول أو في الثاني فينتفي ظن الصدق ، وأيضاً فإن كذبهم ثابت لا محالة إما في الشهادة أو الرجوع ، ولا يجوز الحكم بشهادة الكذاب، ولا يفسقون برجوعهم، إلا إن قالوا تعمدنا شهادة الزور فيفسقون "(650).

---

647) المرجع نفسه، ص 155.

648) ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق، ج8، ص 232.

649) المرجع نفسه، ج8، ص 232.

650) الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج4، ص 456.

وإذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد الحكم ، فإذا كان الحكم قبل استيفاء مـال في شهادة به، أو عقد ولو نكاحاً نفذ الحكم به، واستوفى المال ، لأن القضاء قد تم ، وليس هذا ما يسقط بالشبهة حتى يتأثر بالرجوع ، وأمـا الفسـوخ فتسـتمر علـى إمضائها ، أو رجعوا بعد الحكم ، وقبل استيفاء عقوبة في شهادة بها سواء أكانت لله تعالى أم لآدمي كحد زنا وحد قذف فلا يستوفى تلك العقوبة، لأنها تسـقط بالشـبهة والرجوع شبهة ، وإذا رجعوا بعد استيفاء المحكوم به لم ينقض الحكم لتأكد الأمـر ولجواز صدقهم في الشهادة ، وكذبهم في الرجوع وعكسه (651).

وإذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد تنفيذ الحكم، وكان الحكم بغيـر حـد أو قصاص، فإنهم في هذه الحالة يضمنون ما أتلفوا من مال للمشهود عليه ، وكـذلك فإنهم يضمنون الأضرار التي تلحق بالمشهود عليه (652).

وإذا كان رجوعهم عن شهادتهم بعد تنفيذ الحكم في حد أو قصاص ، فقـد **حصل خلاف بين الفقهاء على رأيين** :

الرأي الأول: الشهود يضمنون الدية ، ولكن لا يحدون ولا يقصون ، لأن الشـهادة كانت سبباً في القتل ولم تكن قتلاً ، وليس هناك مماثلة بين القتل مباشرة وبين تسبب القتل، وإلى هذا ذهب الحنفية (653)، والمالكية (654).

الرأي الثاني: الشهود يحدون ويقصون إذا شهدوا عمداً على المحكوم عليه، وإليـه ذهب الشافعية (655)،والحنابلة (656).

قال الشربيني: " فإن كان المستوفى قصاصاً أو قتل ردة أو رجم زنا أو جلـده ومات المجلود أو قطع سرقة أو نحوهما ، ثم رجعوا وقالوا تعمدنا شهادة، أو قال كل منهم تعمدت ولا أعلم حال صاحبي مع قولهم علمنا أنه يستوفي منه، فعليهم قصاص

---

651) الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص 457. ابن عابدين ، رد المحتار ، ج8، ص 232.

652) ابن قدامة، المغني، ج10، ص 220.

653) ابن عابدين، رد المحتار ، ج8، ص 234-235.

654) ابن رشد، أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد " الشهير بـابن رشـد الحفيـد" بدايـة المجتهد ونهاية المقتصد، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1992م،ج2، ص 613- 614.

655) الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص 457.

656) ابن قدامة، المغني، ج10، ص220.

أو دية مغلظة في مالهم موزعة على عدد رؤوسهم؛ لتسببهم في إهلاكه، ولو قال كل من الشاهدين : تعمدت و أخطأ صاحبي فلا قصاص ؛ لانتفاء تمحض العمد العدوان في حق كل منهما بإقراره، بل يلزمهما دية مغلظة (657).

واحتج أصحاب هذا الرأي بما روي " أنه شهد رجلان على رجل بالسرقة عند علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - فأمر بقطع يده ، ثم عادا فقالا : أخطأنا ليس هذا هو السارق، فقال علي - رضي الله عنه - : لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما" (658).

قال الخصاف: " وجوب دية الأول محمول على أنه مات من القطع، فأما إذا لم يمت فلا يلزمها إلا دية اليد، وأما قوله: لو علمتُ أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما، فهذا على معنى الرجوع عن الشهادة بما لا يتيقن به الشاهد، لا على الوجوب، لأن رجلين لو قطعا يد رجل لم تقطع أيديهما، فكيف إذا شهدا بما يوجب عليه القطع؟"(659).

الرأي المختار: أن الشهود يضمنون الدية، ولكن لا يحدون ولا يقصون ، لأن الشهادة كانت سبباً في القتل ولم تكن مباشرة، وفي تحمل الشهود الضمان حفظاً لحقوق الناس من الضياع.

6.5 الخاتمة

الحمد لله أولاً وآخراً على ما من به وأعطى، ووفق ويسر، من إتمام هذه الدراسة، وقد خاص الباحث إلى النتائج الآتية:

---

657) الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق،ج4، ص 457.

658) ابن قدامة، المغني، ج10، ص 220. الخصاف، أدب القاضي، ص751.

659) الخصاف، أدب القاضي، ص 752.

يجب أن يحاط القضاة بسياج من الضمانات والامتيازات، التي تكفل لهم الحياة الكريمة، وتقيهم من كل اعتداء أو تجاوز، أو تدخل أو تأثير من شأنه أن يخدش مبدأ استقلال القضاء .

امتيازات القاضي هي مجموعة من المزايا والحصانات، والتسهيلات الممنوحة للقاضي، من خلال مركزة الوظيفي، تمكنه من القيام بواجباته ومسؤولياته على أكمل وجه ؛ وذلك لتحقيق مقاصد تقليده القضاء.

هنالك علاقة بين مفهوم الامتيازات وبعض المفاهيم ذات الصلة بها، مثل: الحقوق والحوافز والدوافع ، وذلك لأن كل ما يمنح للقاضي من حقوق أو حوافز مادية أو معنوية، تعتبر بمجموعها امتيازاً له تدفعه للعمل الجيد، وتحثه على الإخلاص والحياد والعدل في العمل القضائي.

تقسم الامتيازات الممنوحة للقاضي إلى قسمين: الأول: امتيازات مادية، وهي كل ما يتعلق بالجانب المادي، وذلك مثل الراتب الوظيفي ، وما يمنح له من مكافآت وعلاوات وترقيه إلى غير ذلك من الجانب المادي، والثاني: امتيازات معنوية وهي كل ما يتعلق بالجانب المعنوي، مثل تقرير مبدأ عدم العزل التعسفي أو النقل، وجود الحصانات التي تكفل له الحماية والاستقلال إلى غير ذلك من الأمور المعنوية .

يعد مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل التعسفي من أهم مبادئ استقلال القضاة، وفيه امتيازاً للقاضي.

أهم الحصانات التي تكفل حماية القاضي واستقلاله هي: الحصانة الدستورية، والحصانة الجزائية، والحصانة الشعبية.

تقرر الدراسة أن الحصانات القضائية تعتبر امتيازاً للقاضي، اكتسبها من خلال تقلده منصب القضاء ، وذلك لحاجته الماسة إلى مثل هذا الحصانات، التي تكفل له الحماية اللازمة، والثقة والطمأنينة للقيام بواجبه على أتم صورة.

الاختصاص القضائي هو عبارة عن السلطة، التي يتمتع بها قاضٍ أو جهة قضائية ، وتخول لها حق النظر والفصل في القضايا المرفوعة إليها، والاختصاص القضائي يقوم على أساس توزيع القضايا، والمشاكل والمنازعات على عدد من المحاكم، بحيث تختص كل محكمة بأنواع معينة من المنازعات.

تخصيص القضاء أمر جائز في الشريعة الإسلامية ، سواء من حيث المكـان أو الزمان أو النوع ، وله فوائد تعود على القاضي والمتقاضي وخاصة في عصرنا الحاضر ؛ وذلك لكثرة المنازعات بين الناس.

مسألة نقل القضاة من صلاحيات السلطة القضائية وحدها، ولكن وفق ضوابط وقواعد يجب على السلطة القضائية الالتزام بها، حتى يضـمن القضـاة لأنفسـهم الاستقرار الوظيفي، والاطمئنان والابتعاد عن الخوف ، ولا يجوز للسلطة التنفيذية، أو أية جهة أخرى التدخل بعملية نقل القضاة، وفي هذا امتياز للقاضي وحماية له من خطر النقل التعسفي من قبل السلطة التنفيذية أو أية جهة أخرى .

يجوز انتداب القضاة ، ولكن وفق ضوابط وقيود محـددة تضـمن للقاضـي العدالة والموضوعية في مسألة الندب.

تعد ترقية القضاة من الحوافز المادية، والمعنوية بالنسبة لهم، وضماناً لتحقيق العدالة بين القضاة ، وحتى يكفل كل قاضٍ جدير بالترقية حقه فيها ، يجب أن تحاط هذه العملية بضوابط وقيود، من أهمها عدم جواز تدخل السلطة التنفيذيـة، ووضـع قواعد موضوعية للترقية.

يعد الراتب من الحوافز المادية الأساسية بالنسبة للقاضي، وأن مـن واجـب الدولة أن تهيئ له أسباب الحياة الكريمة، والمستوى اللائق، الذي يعينه على القيـام بواجبه، ونص معظم الفقهاء على وجوب إغناء القضاة والتوسعة عليهم في رزقهم؛ حتى لا تمتد أيديهم إلى أموال الناس، ولا تعوزهم الفاقة والحاجة إلى قبول الهـدايا والرشوات، ويعتبر هذا امتيازاً للقاضي .

القضاة في المملكة الأردنية الهاشمية، يتمتعون بجميع الحقـوق والضـمانات المقررة في نظام الموظفين، ومرتباتهم تخضع لسلم خاص، وهو أعلـى مـن سـلم رواتب بقية الموظفين العاملين في الأجهزة الحكومية المختلفة، وهـذا نـوع مـن الامتياز المادي يختص به القضاة ؛ نظراً لمكانتهم ونظرة المجتمع إليهم، وحساسية وخطورة منصبهم.

الأصل في الرقابة على أعمال القاضي، أن يتذكر القاضي جانب الله تعـالى، ليكون عمله خالصاً يبتغي به وجه الله تعالى، وإن حاد عن الجادة فالله تعالى رقيبـه وحسيبه .

لا بد من جهاز يتتبع أعمال القضاة؛ لأنه قد يوجد منهم مـن لا يخشـى الله تعالى ، فيحكم بالجور أو يحابي أو يرتشي أو يخشى من سلطة أعلى منه، أو يكون قد فقد أهليته للقضاء .... ، فلا بد من متابعة أعمال القضاة والتفتيش عليهم، وفحص الأعمال القضائية الصادرة عنهم.

حكم القاضي يتمتع بحجية وقوة، فلا يجوز الرجوع عنه إذا كان صواباً، ولا يجوز إعادة طرح القضية، التي حكم فيها مرة أخرى.

من أهم آثار حجية الحكم القضائي الإلزام، فهو ملزم للمحكمة وللقاضي ولمن عليه الحق.

حكم القاضي واجب التنفيذ، ولا يجوز نقض حكم القاضـي، الـذي صـدر صحيحاً ، وفي هذا امتياز للقاضي.

عملية تسبيب الأحكام القضائية، لها أهمية كبيرة في تحقيق العدالة واسـتقلال القضاء، وتعطي الحكم القضائي مزيداً من الحجية والقوة والمصداقية، وتعتبر ضمان ضد التعسف الذي قد يصدر من القاضي، وضمان لسلامة العمل الصـادر مـنهم، وضمان للخصوم ، فهي ضمان للقاضي والمتقاضي.

يقرر الفقه الإسلامي أن القاضي غير مسؤول عن الخطأ في الحكم، إذا كـان غير متعمداً ، والضمان على بيت المال، أما إذا تعمد الجور في الحكم فهو مسؤول عن حكمه ، وعليه الضمان في ماله ويعاقب بالتعزير والعزل.

إذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم امتنع الحكم بشهادتهم، وإذا رجعـوا بعد تنفيذ الحكم فإنهم يضمنون ما أتلفوا من مال، إذا كـان الحكـم بغيـر حـد أو قصاص، ويضمنون الدية إذا كان الحكم في حد أو قصاص.

7.5 التوصيات

بعد الانتهاء بحمد الله وتوفيقه من هذه الدراسة، **توصي الدراسة بما يأتي:**

1. ضرورة منح القاضي مزيداً من الحوافز والدوافع ، والتوسعة عليه في رزقه، لما لها من أثر كبير في توفير الحياة الكريمة والمستقرة للقاضي.
2. ضرورة عقد مؤتمرات للقضاة؛ من أجل الإطلاع على القضايا المستجدة، وعقد دورات تدريبية علمية وعملية من أجل تعزيز أعمالهم القضائية.
3. تفعيل نظام التفتيش القضائي، وزيادة عدد المفتشين، وعقد دورات للمفتشين لإكسابهم الخبرة اللازمة لذلك.
4. تطوير الهيئة التدريسية والمواد الدراسية في المعهد القضائي، وعقد دورات في المعهد القضائي لتزويد القضاة بمهارات علمية، وعملية تعزز معرفة القضاة بالتطورات القانونية الجديدة.

وأخيراً، فلا يدعي الباحث استيفاء البحث حقه، وتكميل جميع جوانبه، لكنه يسأل الله تعالى أن يكون قد وفق فيما عرضه من موضوعات ومناقشات، فما كان من صواب فالحمد والمنة لله تعالى ، وما كان من خطأ وتقصير فمن نفسي ومن الشيطان، وآخِر دعواهم أَنِ الْحمد لِلّهِ رب الْعالَمِين.

المراجع

ابن أبي الدم، القاضي شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الدم، (1987م)، **أدب القضاء وهو كتاب الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات**، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن العربي، أبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي،(د.ت)، **أحكام القرآن**، دار الفكر، بيروت.

ابن النجار، محمد بن أحمد الفتوحي،(د.ت)، **منتهى الإرادات**، د. ط ، عالم الكتب، بيروت.

ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد،(د.ت)، **شرح فتح القدير**، بيروت.

ابن تيميه، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية ،(د.ت)، **الفتاوى الكبرى**، دون طبعة.

ابن حزم،علي بن أحمد،(1988م)، **المحلى بالآثار**، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت.

ابن خلدون،عبد الرحمن بن محمد بن خلدون،(د.ت)، **المقدمة**، ط2، دار النهضة، القاهرة.

ابن رشد، أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، (1992م)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ط1،دار إحياء التراث العربي، بيروت.

ابن عابدين، محمد أمين،(1994م)، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن عاشور، محمد الطاهر،(1978م)، **مقاصد الشريعة الإسلامية**،ط2، الشركة التونسية، تونس.

ابن فرحون، برهان الدين أبي يوسف إبراهيم ابن الإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن فرحون اليعمري المالكي، (2004م)، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن قدامة،موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بـن محمـود،(د.ت)، **المغنـي والشرح الكبير**، دون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن قدامه، أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة،(د.ت)، **المغني**، تحقيق محمد سالم محيسن–شعبان محمد إسماعيل، مكتبة الجمهورية العربية،القاهرة.

ابن قيم الجوزية، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبـي بكـر،(1973م)، **إعـلام الموقعين عن رب العالمين**، د. ط، دار الجليل، بيروت .

ابن مفلح، شمس الدين المقدسي أبي عبدالله محمد بن مفلح،(1967م)، **الفروع**، ط3، عالم الكتب، بيروت.

ابن منظور،محمد بن مكرم،(د.ت)، **لسان العرب**، ط1، دار لسان العرب، بيروت.

أبو البصل، عبد الناصر موسى، (2000م)، **نظرية الحكم القضائي**، ط1، دار النفائس، عمان.

أبو البصل، عبد الناصر،(1999م)، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية**، ط1، دار الثقافة، عمان.

أبو الوفا، أحمد، (1980 م)، **المرافعات المدنية والتجارية**، ط13، منشأة المعارف، القاهرة.

أبو حبيب، سعدي، (1988م)، **القاموس الفقهي**، ط2، دار الفكر، دمشق.

أبو حبيب، سعدي، (1999م)، **موسوعة الإجماع في الفقـه الإسـلامي**، ط3، دار الفكر، دمشق.

أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي،(1988م)، **سنن أبي داود**، الـدار المصرية اللبنانية، القاهرة.

أبو زيد، رشدي شحاته،(د.ت)، **تولية المرأة القضاء في الفقه الإسلامي وقانون السلطة القضائية**، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة.

أبو زيد، رشدي شحاته،(د.ت)، **انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي وقانون السلطة القضائية ـ دراسة مقارنة ـ**،ط1، دار الفكر العربي، القاهرة.

أبو طالب، عبد الهادي،(1989م)، **الشريعة والفقه والقانون**، مطبوعـات أكاديميـة المملكة المغربية، سلسلة ندوات ومحاضرات.

أبو عيد، عارف،(1985م)، **وظيفة الحاكم في الدولة الإسلامية**، ط1، دار الأرقـم، الكويت.

أبو فارس، محمد عبد القادر، (1978م)، **القضاء في الإسلام**، ط1، مكتبة الأقصى، عمان.

الأتاسي، محمد خالد،(1936م)، **شرح المجلة**، مطبعة السلامة، حمص- سوريا.

أحمد، فؤاد عبد المنعم،(د.ت)، **الوسيط في التنظيم القضائي في الفقـه الإسـلامي**، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، دون سنة طبع.

الأسيوطي، شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسـيوطي، (1996م)، **جـواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود**، تحقيق مسعد عبد الحميد محمـد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

الأصفهاني،الراغب (1998م)،**مفردات ألفاظ القرآن الكريم**، ط2، دار القلم، دمشق.

الأغبش، محمد الرضا عبد الرحمن،(1996م)، **السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر**، بدون طبعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

البخاري، أبي عبدالله محمد بن إسماعيل،(2001م)، **صـحيح البخـاري**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

البدارين، فالح،(2004م)، **حقوق الإنسان في الدستور الأردني بين الشريعة الإسلامية والشرعية الدولية**، المكتبة الوطنية، عمان.

البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي،(2003م)، **التعريفـات الفقهيـة**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

بريشي، إسماعيل محمد حسن،(2001م)، **نظرية موجبات الأحكام وورود الحكم القضائي بها**، رسالة دكتوراه غير منشورة، الجامعة الأردنية،عمان.

بني هاني، حسين،(2003م)، **حوافز الاستثمار في النظام الاقتصادي الإسلامي**، دار الكندي، اربد.

البهوتي، منصور بن يونس، (1985م) ، **الروض المربـع**، دار الكتـاب العربـي، بيروت.

البهوتي، منصور بن يونس بـن إدريـس (2003م)،**كشـاف القنـاع عـن مـتن الإقناع**،طبعة خاصة.

الترمذي، أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة،(1995م)، **الجامع الصحيح ـ سنن الترمذي**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

التهانوي، محمد علي،(1996م)، **موسوعة كشاف اصـطلاحات الفنـون والعلـوم**، تحقيق علي دحروج، ط1، مكتبة لبنان.

جامعة القدس المفتوحة،(1997م) ، **نظام الحكم في الإسلام**، ط1، منشورات جامعة القدس.

الحطاب، أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، (1992م)، **مواهب الجليـل لشرح مختصر خليل**، ط3، دار الفكر، بيروت.

الحلو، ماجد راغب،(1986م)، **القانون الدستوري**، ط1، دائرة المطبوعات الجامعية، الإسكندرية .

الحمادي، حسن بن أحمد،(2003م)، **نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية**، ط1، دار الثقافة، عمان.

الحميضي، عبد الرحمن إبراهيم،(1989م)، **القضاء ونظامه في الكتاب والسنة**،ط1، جامعة أم القرى.

حيدر، علي،(1991م)، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، ط1، دار الجيل، بيروت.

الخصاف، أبي بكر أحمد بن عمرو بن مهير الشـيباني،(1977 م)، **أدب القاضـي**، تحقيق فرحات زيادة، مطبعة الجامعة الأمريكية بالقاهرة .

الخضري، محمد (1969م)،**أصول الفقه**، ط6، المكتبة التجارية، مصر.

خلاف،عبد الوهاب،(د.ت)، **علم أصول الفقه**، دار التراث، القاهرة.

الدردير، أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد،(د.ت)، **الشرح الصغير على أقـرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، دون طبعة، دار المعارف.

الدرعان، عبد الله بن عبد العزيز،(1993م)، **القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية**، ط1، مكتبة التوبة، الرياض.

درويش، عبد الكريم،(1977م)، **أصول الإدارة العامة**، مكتبة الأنجلو المصرية.

الدسوقي، محمد بن عرفه،(د.ت)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار إحيـاء الكتب العربية، بيروت.

الرازي، زين الدين محمد بن أبي بكر بن عبد القـادر،(د.ت)، **مختـار الصـحاح**، مؤسسة النوري، دمشق.

الرصاع، أبي عبد الله محمد الأنصاري،(1993م)، **شرح حدود ابن عرفه الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابـن عرفـه الوافيـة**، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

الرواشدة، محمد أحمد،(2000م)، **ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة -** ، ط1، دار رند، الأردن.

الزبيدي، محب الدين أبي الفيض محمد مرتضى الحسيني الواسـطي،(د.ت)، **تـاج العروس من جواهر القاموس**، بيروت.

الزحيلي، محمد مصطفى،(1989م)، **أصول المحاكمات الشـرعية والمدنيـة**، دار الكتاب، دمشق .

الزحيلي، وهبة،(1989م)، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط3، دار الفكر، دمشق.

الزحيلي، محمد مصطفى،(1982م)، **التنظيم القضائي في الفقه الإسـلامي**، ط 1، دار الفكر، دمشق.

الزرقا، مصطفى،(1968م) ، **المدخل الفقهي العام**، ط9، دار الفكر، دمشق.

الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي،(1992م)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ط2، دار الصفوة، الكويت.

الزركلي، خير الدين،(1984م) ، **الأعلام**، ط6، دار العلم، بيروت.

الزعبي، خالد سمارة،(1996م)، **مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية**، ط1، المكتبة الوطنية، عمان .

الزقيلي، علي محمود عبد الرحمن،(د.ت)، **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكـام وتصرفات القاضي والإمام للإمام أحمد بـن إدريـس القرافـي - دراسـة وتحقيق-**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة أم درمان الإسلامية، كلية الشريعة.

زويلف، مهدي حسن، (1983م)، **إدارة الأفراد**، ط1، مكتبة الأقصى، عمان.

الزيباري، عامر سعيد، (1995م)، **مباحث في أحكام الفتوى**، ط1، دار ابن حـزم، بيروت.

زيدان، عبد الكريم، (1989م)، **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية** ، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت

الزيلعي،فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، (2000م)، **تبيـين الحقـائق**، ط1، دار الكتب العلمية،بيروت.

السبكي، تاج الدين أبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكـافي،(د.ت)، **طبقـات الشافعية الكبرى**، ط4، دار إحياء الكتب العربية، بيروت.

السروجي، أبي العباس شمس الدين أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني السروجي، (1997م)، **كتاب أدب القضاء**، تحقيق شمس العارفين صديقي بن محمد ياسين، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت.

السكري، عبد السلام عبد الرحيم،(1992م)، **قضاء المرأة بين المنع والجواز**، ط1، دار الطباعة المحمدية، القاهرة.

السمناني، أبي القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني، (1948م)، **روضـة القضاة وطريق النجاة**، تحقيق صلاح الدين الناهي، ط2، مؤسسة الرسـالة، بيروت.

سميح، صالح حسن،(1988م)، **أزمة الحرية السياسية في الـوطن العربـي**، ط1، القاهرة.

السنهوري، عبد الرزاق،(د.ت)، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، دون طبعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

السيوطي، جلال الدين بن عبد الرحمن،(1983م)، **الأشباه والنظائر**،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

الشربيني، محمد الخطيب،(د.ت)، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج** ، د ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

الشواربي، عبد الحميد،(1986م)، **حجية الأحكام المدنية والجنائية في ضوء القضاء والفقه**، منشأة المعارف، القاهرة.

الشوكاني، محمد بن علي،(د.ت)، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

صافي، طه زاكي،(1997م)، **القواعد الجزائية العامة فقهاً واجتهاداً**، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان .

صباريني، غازي حسن، (2002 م)، **الدبلوماسية المعاصرة دراسة قانونيـة**، ط1، دار الثقافة، عمان.

الصنعاني، محمد بن إسماعيل الكحلاني الصنعاني (1960م)، **سبل السلام**، ط4، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

الطبري، محمد بن جرير بن يزيد ،(1995م)، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن** ، دار الفكر، دمشق.

الظاهر، راتب،(1999م)، **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية** .

عبيد، محمد كامل، (1991م) ، **استقلال القضاء ـ دراسة مقارنة ـ**.

عرنوس، محمود محمد،(د.ت)، **تاريخ القضاء في الإسلام**، مطبعة الحلبي، مصر.

عقله، محمد،(1988م)، **حوافز العمل بين الإسلام والنظريات الوضعية**،ط1، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان.

علي، عبد الرازق،(د.ت)، **الإسلام وأصول الحكم**، د ط، دار مكتبة الحياة، بيروت.

عليش، محمد ماهر،(د.ت)، **إدارة الموارد البشرية،** د ط، مكتبة عين شمس،القاهرة.

عمر، نبيل إسماعيل،(1999م)، **الحكم القضائي**، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

عمر، نبيل إسماعيل، (1993م)، **أصول المرافعات الشرعية**، منشأة المعارف، الإسكندرية .

عمر، نبيل إسماعيل،(2001م)، **تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

العمري، نادية شريف،(1985 م)، **الاجتهاد في الإسلام**، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت.

الغامدي، ناصر بن محمد بن مشري،(2000م)، **الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي**،ط1، مكتبة الرشد، الرياض .

الغرايبة، محمد حمد،(2004م)، **نظام القضاء في الإسلام**، ط1، دار الحامد، عمان.

الفضيلات، جبر محمود،(1991م)، **القضاء في الإسلام وأدب القاضي**، ط1، دار عمار، عمان .

فهمي، منصور،(1982م)، **الإنسان والإدارة**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة.

الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب،(1986م)، **القاموس المحيط**، ط5، مؤسسة الرسالة، بيروت.

القاسمي، مجاهد الإسلام،(2001م)، **النظام القضائي الإسلامي**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي،(د.ت)، **الفروق**، دون طبعـة، عالم الكتب، بيروت.

القرافي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن،(2004م) **الإحكام في الفرق بين الفتاوى والأحكام وتصرفات القاضي والإمام**، تحقيـق أحمـد فريد المزيدي الأزهري، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

القرطبي،أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري،(د.ت)، **الجامع لأحكام القرآن**، ط2.

القضاة، مفلح عواد،(1988م)، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضـائي فـي الأردن**، ط1، عمان.

الكاساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد،(1986م)، **بـدائع الصـنائع فـي ترتيـب الشرائع**، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت.

كحالة، عمر رضا،(1993 م) ، **معجم المؤلفين**، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت.

الكيلاني، عبد الله إبراهيم،(1997م)، **القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها**، ط1، دار البشير، عمان.

الكيلاني، فاروق،(1977م)، **استقلال القضاء**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة.

اللبناني، سليم بن رستم،(1986م)، **شرح المجلة**، المـادة رقـم 1785، ط 3، دار إحياء التراث، بيروت.

اللفتاوي، ماجد و الزامل ، مهند ،(2002م)، **حصانة القضاة والمحامين**، ط1، دار عمار، عمان.

ماضي، رمزي أحمد،(المحامي)، (2000م)، **قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصـري البغـدادي، (1985م)، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي،(1971م)، **أدب القاضي**، تحقيق محي هلال السرحان، إحياء التراث الإسلامي، بغداد.

مجلس النواب، كتاب رقـم م / ق / 29/ 418، بتـاريخ 2001/2/21م، **مشـروع قانون استقلال القضاء لسنة 1999م**، كما ورد مع إجراء بعض التعـديلات عليه.

المحقق الحلي،أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، (1969م)، **شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام**، ط1، النجف الأشرف.

مرعي، حسين،(1992م)،**القاموس الفقهي**،ط1، دار المجتبى، القاهرة.
مسلم، أحمد، (1969م)، **أصول المرافعات**، مطابع دار الفكر، مصر.
مسلم، أبو الحسن مسلم بن الحجاج النيسابوري،(1955م)،**صحيح مسـلم**، تحقيـق محمد فؤاد عبدالباقي، ط1،دار إحياء التراث العربي، بيروت.
الملاح، فاوي، **سلطات الأمن والحصانات والامتيازات الدبلوماسية في الواقع النظري والعملي مقارناً بالشريعة الإسلامية**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود،(1975م)، **الاختيار لتعليل المختـار**، ط3، دار المعرفة، بيروت.
المومني، أحمد سعيد،(1990م)، **الحكم**، ط1، عمان .
ناجي، عبده،(1982م)، **الرقابة على الأداء من الناحية العلمية والعملية**، ط2، جامعة القاهرة .
النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، (د.ت)، **سنن النسائي**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
نصر، واصل،(د.ت)، **السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسـلام**، نسخة مصورة في مكتبة جامعة مؤتة.
النمر، سعود بن محمد النمر وآخرون،(1994م)، **الإدارة العامة**، ط3، الرياض .
النووي، محي الدين أبي زكريا يحي بن شرف النووي، (د.ت)، **روضة الطالبين**، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
النووي، محي الدين أبي زكريا يحي بن شرف النووي،(2002م)، **تكملة المجموع شرح المهذب**، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت.

النووي، محي الدين أبي زكريا يحي بن شرف النووي،(د.ت)، **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر، بيروت.

النيسابوري، محمد بن عبد الله الحاكم،(د.ت)، **المستدرك على الصحيحين**، دار الكتاب العرب، بيروت.

هاشم، محمود محمد هاشم،(1988م)، **القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية**، ط1، عمادة شؤون المكتبات.

الواحدي، أبي الحسن علي بن أحمد (ت 468هـ ـ)، **أسـباب النـزول**، د ت، دار الكتب العلمية، بيروت.

وزارة الأوقاف والشؤون الإسـلامية،(1995م)، **الموسـوعة الفقهيـة**، ط1، دار الصفوة، الكويت.

وكيع، محمد بن خلف بن حيات،(د.ت)، **أخبار القضاة**، د.ط، عالم الكتب، بيروت.

وهيب، رضا عبد الرزاق، ورفاقه،(1987م)، **إدارة الأفـراد**، د.ط، وزارة التعلـيم العالي والبحث العلمي، بغداد.

ياسين، محمد نعيم،(2000م)، **نظرية الدعوى بين الشـريعة الإسـلامية وقـانون المرافعات المدنية والتجارية**، ط2، دار النفائس، عمان.

ياسين، محمد نعيم،(1984م)، **حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، ط1، دار الفرقان، عمان.

ياغي، محمد عبد الفتاح،(1986م)، **تقييم الموظف العام للحوافز في الأجهزة الحكومية الأردنية**، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، عمان.

ملحق (أ)

فهرس الآيات القرآنية

ملحق (أ)

فهرس الآيات القرآنية

رقم الصفحة	رقم الآية	السورة	الآية
10	59	يس	﴿وَامْتَازُوا الْيَوْمَ أَيُّهَا الْمُجْرِمُونَ . . . .﴾
16	23	الإسراء	﴿وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ . . . .﴾
16	23	الأحزاب	﴿فَمِنْهُم مَّن قَضَى نَحْبَهُ . . . .﴾
16	4	الإسراء	﴿وَقَضَيْنَا إِلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ . . . .﴾
17	12	فصلت	﴿فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ . . . .﴾
21	43	يوسف	﴿يَا أَيُّهَا الْمَلأُ أَفْتُونِي . . . .﴾
29	26	ص	﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً . . . .﴾
29	65	النساء	﴿فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ . . . .﴾
30،52	58	النساء	﴿إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ . . . .﴾
30	48	المائدة	﴿فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ . . . .﴾
30	105	النساء	﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ . . . .﴾
47	141	النساء	﴿وَلَن يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً . . . .﴾

﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ....﴾	التوبة	29	47
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا الْيَهُودَ ....﴾	المائدة	51	48
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ.........﴾	الحجرات	6	54
﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ.............﴾	المائدة	49	61
﴿فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ..﴾	النساء	59	62
﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ ....﴾	النساء	34	64
﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ..........﴾	البقرة	282	64
﴿وَاللَّهُ يَخْتَصُّ بِرَحْمَتِهِ مَن يَشَاءُ ....﴾	الأنفال	25	86
﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ....﴾	النساء	6	103
﴿إِنِّي خَشِيتُ أَن تَقُولَ ....﴾	**طه**	94	107

ملحق (ب)

فهرس الأحاديث النبوية

ملحق (ب)

فهرس الأحاديث

طرف الحديث	الصفحة الوارد فيها
" إنكم تختصمون إلي .... "	31،138
" قضى بيمين وشاهد .... "	**31**
" أنها خاصمت زوجها .... "	32
" إذا حكم الحاكم فاجتهد .... "	32
" رفع القلم عن ثلاث .... "	50
" اسمعوا وأطيعوا .... "	53
" القضاة ثلاثة .... "	60
" إن الله سيهدي قلبك........................ "	62
" لن يفلح قوم .... "	65

ملحق (ج)

فهرس الأعلام

ملحق (ج)

فهرس الأعلام

اسم العلم	الصفحة الوارد فيها
أبو بكر بن مسعود الكاساني	17،55،60،101،125
ابن رشد	18
محمد بن عرفة	18،73
محمود عرنوس	20
عبد الكريم زيدان	20
محمد نعيم ياسين	20،112
محمد أبو فارس	20
محمد الزحيلي	20
محمد الغرايبة	20
محمد الرواشدة	20
محمود هاشم	21
ابن تيمية	22،87
محمد الزركشي	24
ابن خلدون	33 ،26
محمد الخطيب الشربيني	32،143،144
ابن فرحون	36،109،121،130،131،141 ،33
الطاهر بن عاشور	33
أبو إسحاق الشيرازي	36،103
أبو محمد موفق الدين ابن قدامة	37،73،88،92،128
أبي الحسن الماوردي	37،54،88،90
ابن أبي الدم	85،103،38
ابن العربي	69

عبد الناصر أبو البصل	111،121
القرافي	119
النووي	132
الخصاف	142